DELLA MANIERA

DI MISURARE

LA LESIONE ENORME

NE' CONTRATTI

DELLA MANIERA
DI MISURARE
LA LESIONE ENORME
NE'CONTRATTI

DELLA MANIERA

DI MISURARE

LA LESIONE ENORME

NE' CONTRATTI

Opera

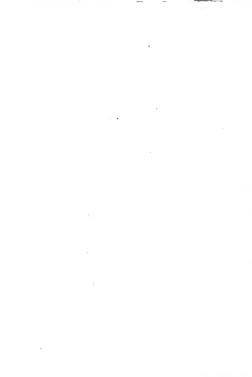
DELL'ABATE

MARCO MASTROFINI

ROMA

TIPOGRAFIA DELLE BELLE ARTI

Via in Arcione n. 100.

1833.

A Leandro

Avvocato Ciuffa

Marco Mastrofini

Ecco o Nipote carissimo soddisfatta l'istanza tante volte da voi rinovatami, perchè io volessi a grand' agio esaminare e svolgere come sia da intendere la regola delle *Lesioni Enormi* ne'contratti per la parte de' compratori, e di altri che sotto nome diverso il carattere presentano di compratori. Disputarsi, voi dicevate, di ciò grandissimamente presso gl'interpreti della legge: indarno sperarsi il riparo del male da quelli tra'quali nacque ed invecchia: L'abitudine stessa de' concetti, e la molestia di sincerarli con esame diuturno li terrà senza disegno di mover l'ali, e volarvi: altronde meritare la importanza della cosa che il filosofo dedito agli studj intimi di ciò che è Dio, l'uomo, e il diritto, portasse lo sguardo della tranquilla sua contemplazione su questo argomento, e ve lo spingesse infino ai penetrali onde vederne il vero che vi si occulta, e palesarlo, e scioglierne le incertezze de' tribunali, penosissime per chi vi siede, e più ancora per chi vi ricorre, o le cause perora de' ricorrenti: Non piacere ai giudici, non ai giureperiti, non ai clienti che non abbiasi in ciò punto fermo nè regola, e che decisioni se ne alleghino l'una all'

altra contrarie, e niente onorevoli per la giustizia nella cui sacra bilancia il vero è sempre vero, nè il falso tien peso che vi operi: Esser poi dolorosissimo pe' difensori il non poter conghietturare qual sia la parte da proteggere, e quale da non proteggere; qual de' litiganti sia da speranzare, e quale da sconfortare, sicchè non si avventuri ai fulmini che la legge inesorabile gli apparecchia: Eppur da ciò dipendere la sorte delle famiglie, elementi dello stato!

Mosso da tale dir vostro, e dal desiderio che vi risuona del publico bene, ho considerato la controversia in fondo, e non in superficie: e trovatone ciò che io ne debba pensare, lo ho raccolto in iscritto, e ve lo indirizzo da giovarvene, e da publicarlo ancora se vi piace.

Voi ravviserete che questo è l'uno de'tanti argomenti malmenato dagl' interpreti de' tempi ultimi, venutacene per essi la confusione, quando più viva la luce ne promettevano.

Vi si premette ciò che intorno le lesioni ne insegna la naturale equità, ricchissimo fonte della Romana legislazione: e tal premessa ne conduce per se medesima ad intendere quale dovette essere la legge del Codice Giustinianeo circa le lesioni da compensare, e dippiù si esamina qual fu data di fatto, e se ne mostra la coerenza. Or da ciò risulta certissima la sentenza degli antichi, che pel venditore comincia la lesione detta *enorme* quando abbia ricevuto meno della metà del prezzo vero della cosa contrattata: e

comincia pel compratore quando abbia dato più di una metà sopra il prezzo vero di essa cosa contrattata, e non quando il compratore abbia dato più del doppio di esso prezzo vero, come i moderni in gran parte presumono senza alcun titolo.

Vi raccomanderanno, penso, questo mio scritto i capitoli su' contratti di *apparecchio* , su le permute, su li vitalizj , e su le vendite col patto di *redimere* come i ripari per le lesioni sul prezzo dell'uso dei danari.

Troverete il metodo e lo stile assai diverso dal forense, nudo, preciso, stretto all' intento, e non le abbondanze e non gli ornamenti. Ma questa, e non altra, è la esigenza di pari argomenti se l' analisi prende a discuterli onde abbiasene il vero. State sano.

Roma 1. *Febrajo* 1832.

NIHIL OBSTAT

F. Joannes Thomas Turco Ord. Min. Conv.

Cens. Theol. Deputatus.

NIHIL OBSTAT

J. A. Bartoli Fisci et R. C. A. Advocatus.

IMPRIMATUR

F. D. Buttaoni S. P. A M.

IMPRIMATUR

A. Piatti Archiep. Trapesunt. Vicesgerens.

INDICE DEI CAPITOLI

Capitolo I. *Nozioni fondamentali intorno i contratti: ove si determina di quali dovremo noi propriamente parlare* . . . . pag. 1
Capitolo II. *Si continua il discorso su' contratti: si definisce ciò che è dominio e possesso: loro paragone ove dell'usufrutto* 14
Capitolo III. *Corollarj dei capitoli precedenti* . 21
Capitolo IV. *Altre seguele de'principj antecedenti: durazione degli obligamenti nei contratti.* 33
Capitolo V. *Della permuta e della vendita e come la permuta sia vendita e compra, e vicendevolmente* 39
Capitolo VI. *Definizione della lesione, suoi gradi, stato della* enorme, *e limiti per cercarla* . 46
Capitolo VII. *Altre importanti considerazioni sul determinare le lesioni, e loro ripari* . . 53
Capitolo VIII. *Leggi de' Romani su la determinazione della lesione. Interpretazione. Si manifesta che comprende anche il compratore, e con egual favore* 62
Capitolo IX. *Fondamenti e remozione della sentenza contraria* 75
Capitolo X. *Considerazioni speciali intorno di Giuseppe Averani e sua sentenza contraria* . 84
Capitolo XI. *Continuazione del commentario della legge seconda del codice su la recissione della vendita, e nuovo metodo speditissimo a precludere la sentenza e le difficoltà de' contrarj* 91

Capitolo XII. *Altre considerazioni su la lesione enorme e sua distinzione dalla enormissima: Donde si conferma la regola fin qui certificata dell' essere nelle leggi Romane il compratore favorito quanto il venditore ne' ripari della lesione enorme* 97
Capitolo XIII. *Separazione del titolo della lesione enorme da altri titoli di riparo* . . 101
Capitolo XIV. *Di alquante vendite con titolo controverso per la lesione* 109
Capitolo XV. *Applicazione de' remedj su la lesione enorme in casi di compre e vendite, e di permute speciali, ove si considera se il benefizio della legge si estenda sul terzo possessore o succcessore* 118
Capitolo XVI. *Applicazione della lesione enorme nelle cessioni in* solutum, *e nelle vendite per subasta* 125
Capitolo XVII. *Lesione enorme nelle locazioni e conduzioni ossia circa gli affitti: dove dell' Enfiteusi* 130
Capitolo XVIII. *Diritto di lesione sul prezzo dell' uso del danaro somministrato con durazione certa* 143
Capitolo XIX. *Vitalizj, loro natura, e lesioni* . 150
Capitolo XX. *Vendite col patto* redimendi: *loro natura meglio considerata, e come sia da misurarne la lesione enorme* . . . 164
Capitolo XXI. *Divisioni* 173
Capitolo XXII. *Della Transazione* . . . 177
Conclusione 180

DELLA MANIERA
DI MISURARE
LA LESIONE ENORME
NE' CONTRATTI

Proemio

Essendo intento nostro investigare, e far nota la maniera legittima di misurare la lesione enorme ne' contratti, dobbiamo principalmente indicare ciò che sono i contratti, e quali sian quelli ne' quali può aver luogo la lesione, come dichiarare ciò che sia questa, e ciò che le regole generali nelle quali

procede, e su le quali si dee calcolare: quindi proporre la legge riparatrice intimata intorno le lesioni ora dette *enormi* e commentarla onde ne appariscano i limiti precisi; e finalmente considerarla ne'casi varj dell'applicazione, ampliandone o ristringendone il numero come la natura stessa delle cose dimanda, e non come vecchie consuetudini dimostrate per atti, e ripudiate dalla ragione. Or faremo ciò per disgiunti e particolari capitoli, più o men lunghi secondo l'argomento di essi: perocchè in taluni è come l'apparecchio o proseguimento, laddove in altri è come il soggetto o cardine del proposito.

CAPITOLO I.

NOZIONI FONDAMENTALI INTORNO I CONTRATTI: OVE SI DETERMINA DI QUALI DOVREMO NOI PROPRIAMENTE PARLARE.

1. *Convenire* è il concorrere di due o più persone in un volere medesimo. Or si può concorrere in un volere medesimo per consenso chiesto e datone, o senza. Per esempio, possiamo due o più persone trovarci ad un convito, ad uno spettacolo ec., senza che ninno sapesse il volere dell' altro, e possiamo trovarvici di volere comune per consenso chiesto e dato fra noi. Vi sono dunque più specie di *convenzioni*.

2. *Pattuire* è il convenire di due o più persone per consenso intorno di una cosa certa e determinata. Possiamo però pattuire su cosa certa, il consenso su la quale osservato giova, e non osservato danneggia: come ancora su cosa certa, il consenso su la quale osservato o no, sta sempre dentro la sfera della urbanità; nè si direbbe che danneggia se non si osserva. Per esempio, possiamo pattuire di trovarci in una campagna per diporto, o per una *perizia*, o per la direzion di lavori. Il primo consenso non osservato sta fra le scortesie: ma l'altro osservato giova e non osservato danneggia, come per spese inutili, per lavori lasciati senza direzione, o per non aversene la perizia al tempo opportuno. Vi sono dunque per natura *patti* di più specie.

3. *Contrattare* è quel pattuire, nel quale il consenso, intorno la cosa certa da fare o dare, osservato giova, e non osservato danneggia; cioè negli effetti eguali di esso dare o fare.

4. Segnendo le proprietà naturali qui suddistinte, ogni contratto è un patto, una convenzione; ma non a vicen-

da. La voce *convenzione* è più ampia della voce *patto*, e questa è più ampia ancora di quella di *contratto*.

5. Secondo la definizione tutti i patti e contratti includono sempre un consenso: il soggetto del consenso fa intendere se il patto, qual è generalmente, riceva il nome di contratto (1). Coloro i quali danno o ricevono il consenso si chiamano *paciscenti*, o *contraenti* più comunemente, e senza distinzione.

6. È chiaro che quando un contraente consente all'altro di dare o fare una cosa certa, gli mette in mano, o lascia a disposizione di lui l'atto di tal suo volere, o risoluzione, o proposito; e che l'altro accetta, e riceve e riguarda come divenuto suo questo atto: e con ciò chi riceve il consenso può, come per un legame o vincolo, tirarlo onde porti e consumi l'effetto: e chi ha dato il consenso è nello stato di subordinamento o legame verso il fare o non fare.

7. *Obligazione* è un vincolo per gli esseri liberi a fare o non fare (2): *diritto* è la facoltà degli esseri liberi a fare o non fare, o per esigere che altri faccia o non faccia.

(1) Sebene la maniera di distinguere qui segnata sia dalla natura; nondimeno Puffendorfio *de jur. natur. et gent.* lib. 5. cap. 2. §. 4., seguito da Einecccio *jur. natur. et gent.* lib. 1. §. 385., distingue i patti e contratti altronde: in modo che chiama contratti tutti i patti concernenti il commercio: gli altri patti, come sarebbero quelli per esempio su le nozze, li chiama patti semplicemente. Tra noi niuna cosa più comune quanto lo udire *contratti matrimoniali*. Secondo la nostra definizione anche il patto nuziale è un contratto: perchè il consenso mantenuto giova, non mantenuto danneggia per la cosa promessa e ritolta, e sue dipendenze: ciocchè molto più s'intende delle inosservanze nel corso del matrimonio.

Le leggi civili lasciano il nome generale di patti anche a taluni di quelli qui chiamati contratti, come quando mancano di certe formalità chieste da esse leggi, o quando sono parti di un tutto, cioè di un consenso diramato in più e più punti.

(2) La definizione data è generalissima: e chi volesse restrin-

8. Tutti i patti e contratti inducono obligazione e diritto. Imperocchè chi dà il consenso cede all'altro contraente un vincolo ond' essere sottoposto e tirato a fare o non fare, nel che sta l'obligazione (§. 7.): e chi riceve il consenso riceve il vincolo o potere, arbitrio, facoltà a fare o non fare, anzi ad esigere che si faccia o non si faccia: nel che sta il diritto (§. 7.). Dunque tutti i patti e contratti inducono obligazione e diritto.

9. E tale obligazione è pure della *coscienza*. Imperocchè la mente la qual sa di aver ne' patti e contratti ceduto un atto del suo volere per darne l' effetto, giudica nel caso particolare che dee realizar questo effetto, se non vuole tradire se stessa, e l' operare dell' uomo. Ma il giudicar della mente, il qual detta ne'casi particolari ciò che si dee fare o non fare, si chiama a punto *coscienza* in senso morale. Dunque la obligazione della quale parliamo ne' patti e contratti è pur di coscienza.

10. Siccome ne' patti l' obligazione piglia i suoi gradi dal consenso dato; ed il consenso lo piglia ancora e principalmente dall'oggetto sul quale è speso; ne siegue che dove l'objetto del consenso è tenuissimo, ossia dove il consenso osservato a pena giova, non osservato non danneggia, l'obligazione sia tenuissima, e tenuissimo il diritto (1). E però noi, che non dobbiamo scrivere su gli offizj di urbanità e di gentilezza, ma intorno le lesioni, e queste enormi, parleremo delle obligazioni e diritti ne'patti, ne'quali il consenso osservato giova, non osservato danneggia: cioè parleremo della obligazione (§.7.) e stato de'contratti propriamente detti (§.3.)

gerla verso la specie dica, che l'*obligazione* è un vincolo delle leggi su gli esseri liberi a fare o non fare.

(1) Sopravvenendo ostacoli considerabili le obligazioni di decenza si riguardano come eccettuate e rimesse. In altri casi trascurarle non è senza biasimo anche nel segreto della coscienza. Concernono è vero i piccioli doveri: ma egli è da savio adempiere scrupolosamente questi ancora.

11. Qualunque sia la cagione, impulso, fine del contratto, questo, dopo preso il carattere o forma sua di contratto, termina sempre a concernere la giustizia. Imperocchè sempre riguarda come trasferito l'oggetto, più o men largo del contratto, e però vien l'obligazione, la quale osservata giova, non osservata danneggia in ciò che gli è trasferito, ossia negli effetti, lo stato del contraente.

Per esempio, se richiesto dall'amico di un libro certo dichiaro di volerglielo donare e di trasferirgliene fin d' allora il diritto , e l' amico accetta un tal atto espresso di volere ; il contratto è formato. La origine è da amicizia , o beneficenza, ma l' esecuzione è di giustizia. Imperocchè il diritto acquistato dall'amico rappresenta il libro, o sta per esso, e dee permutarvisi ; o si viola un diritto che vale quanto il libro : o, in termini più semplici , si toglie ciò che di altri è divenuto. E levare lo altrui è cosa che riguarda o vizia la giustizia.

12. Pietro de Onnate, illustre Gesuita Spagnuolo, notissimo per l' ampio suo trattato de' contratti in genere in due volumi, giunto alla sezione sesta §. 26. della prima disputazione delineò questa definizione : *Contractus est pactum obligans ex justitia commutativa*; supponendo che possano aversi patti con obbligazione per sola amicizia, liberalità, beneficenza, i quali non dieno obligazione di giustizia, e restino nella semplice condizione di patti, come gli altri di gentilezza indicati di sopra, senza meritare il nome di contratto il quale include obligazione di giustizia, qual si ha nel commerciare. Il paragrafo antecedente fa conoscere che la ipotesi non si accorda col vero , e che la voce *commutativa* soprabbonda in quella definizione: o che se vogliasi avere per buona, la giustizia ivi si debba intendere *commutativa* (1) sia per gli effetti, sia per la origine, non per la origine solamente.

(1) Fu detta giustizia *distributiva* quella che ha luogo nelle

13. Come pel consenso de' contraenti s' inducono le obligazioni e i diritti, così pel consenso di ambedue si possono annullare o modificare, massimamente per nuove circostanze sopravvenute. Imperocchè ne' consensi che succedono vi è tutta la efficacia, la quale si avea ne'precedenti: e con ciò tutta la virtù per disciogliere o riformare, o dar nuovo stato di obligazioni e diritti (1).

14. Dond' è che se l'altro contraente si ritira dal contratto, potrò, se voglio, ritirarmene anch'io: perocchè sarà lo stesso che si compia il mutuo dissenso: modo sufficientissimo a risolvere i contratti.

Ma potrò, se non voglio, esigere l'effetto della obligazione, sotto la quale tengo vincolato l' altro contraente. Imperocchè chiederò ciò che egli deve.

15. Intendesi dalle cose precedenti, perchè l'obligazione sia riguardata come una necessità *morale*, cioè quanto ai costumi detti *mores* latinamente. Imperocchè si chiama *necessario* quello di cui non si può fare l'opposto: e chi è sotto la obligazione non può fare in contrario di questa, se vuol salvo lo stato in cui si trova di operazioni, anche di sola decenza, e nella pace della coscienza la quale assolva se stessa.

16. Ogni contratto su cose ingiuste o non oneste, per esempio per uccidere, infamare, spogliare, turbar la pace comune, opprimere ec., è nullo per se medesimo. Imperoc-

retribuzioni de' meriti, e *commutativa* quella che ha luogo nelle permute o sia nelle cose proposte in origine da permutare. Ma il significato si può estendere anche agli effetti; riguardando come permutabili, dopo avutone il diritto, anche le cose promesse ed accettate per dono; perchè in tal caso il diritto sta per la cosa, e si dee rimandare esso diritto, e ricever la cosa come in permuta. In tal senso può riuscire universalmente buona anche la definizione di quel dotto scrittore.

(1) L. 3. ff. de divers. reg. *nihil est tam naturale quam ut eo modo nexa solvantur, quo sunt obligata.*

chè il contratto è un tal patto su cosa certa, il quale osservato giova, non osservato danneggia (§. 3.). Ma il contratto dell' ipotesi è tutto il contrario : non osservato giova, ed osservato danneggia : vuol dire, è tutto l'opposto di ciò che è contratto. Tanto è lontano da poter mai essere un contratto. E questo è dire che è nullo in se medesimo (1), o sia che non ebbe mai presa, nè stato : come è pur dire che nelle convenzioni ingiuste o turpi non sorge affatto obligazione nè diritto, mancando ciò per cui sorga : nè l' opera si dee compiere, nè si può senza un delitto. E qualunque prezzo anticipato per l' opera non si può ritenere, ma si dee restituire (2).

(1) Si può ancora dire: L'obligazione di scansare il male precede tutti i nostri contratti e tutti i nostri voleri. E con ciò l'obligazione sovrapposta in contrario si trova sempre esclusa e nulla, e quindi nullo il contratto: non formandosene alcuno senza obligazione. E la giureprudenza romana l. 14. C. de inutil. stipulat. *Omnia quae contra bonos mores vel in pactum vel in stipulationem deducuntur nullius momenti sunt.*

(2) Si chiederebbe: essendo tali contratti nulli nè osservabili avanti l' opera, seguitone però il delitto e l' opera, chi ne diede la commissione, o ricevette la participazione dell'opera dovrà darne il prezzo?

Grande è l'imbarazzo e la discordia degli scrittori su tale proposito. Ma, replicatovi l'esame, concludo, e rispondo che il prezzo si dee pagare. Imperocchè dopo eseguito il delitto il mandante, o quegli in cui nome è fatto, si trova coll'opera del prezzo, o la quale sta per il prezzo. Irreparabilmente dunque il prezzo si dee slontanare da esso, e trapassare a starsi per l'opera nell' attore di questa. Ciò che siegue dalle nozioni generali di un'opera ordinata, e ricevuta e non dell'opera come malvagia.

E' un canone de' legali, che non si *può ritenere prezzo e cosa*. La ragione da noi premessa lo include per vero anche nel caso del quale si tratta.

Si replicherà : ma non vi era niuna obligazione e niun diritto. Si concede per eseguire. Ma dopo l'esecuzione, dopo che si è tenuto, e voluto tenere per ambedue i contraenti sino a

17. Siccome il contratto è un consenso dell' un contraente verso l'altro ; così, perchè intervenga e si formi, dee necessariamente essere in qualche maniera indicato, espresso, o dichiarato : per esempio con parole, cenni, fatti. Imperocchè diversamente manca chi presenta, consegna, o cede l' atto del suo volere, e chi lo riceve, e ritiene come ceduto, lasciato in sue mani, ed induttivo di obligazione : cioè manca l'origine della nuova obligazione, e con ciò lo stato di contratto (§. 8.).

18. L'espressione però sempre debbe essere tale, che additi in un contraente l' atto di trasferire un suo diritto nell'altro che intanto lo accetta. Imperocchè senza pari espressione non si avrà mai l' origine o stato di obligazione in uno, e del diritto nell'altro. Per esempio se le mie parole esprimono ciò che ho per l'animo di fare al presente o dopo un tempo certo con altra persona, la quale mi ascolta ancora, queste esprimeranno lo stato dei concetti o disegni, e non lo stato di traslazione de' miei diritti : nè lo stato di accettazione in altri. Nè scorrendo tali parole ed efficacia loro più in là dei disegni non inducono obligazione ; e ci lasciano mutabili, quanto chi spazia nella contemplazione e nei calcoli della risoluzione. Ho più volte

tutta l'opera come vi fosse obligazione o diritto, non può niun di essi riguardare se colla obligazione e senza, col diritto e senza : ciocchè sarebbe impugnare se stesso. Il mandante si è riguardato, e fatto riguardare sempre colla obligazione. Dunque egli si dee giudicare qual si trova essere con questa, e non senza, e dee soddisfarla.

E chi dice che il premio è prezzo delle colpa, avverta che dopo l'opera, è prezzo dell' opera passata, e non già che sia colpa nuova darlo o riceverlo

La sentenza che io qui sieguo è di teologi insigni : l'opposta piace ai trattatori del diritto naturale. Gli ultimi considerano i contraenti nel principio, e gli altri nel principio, mezzo, e fine. Facciasi da quelli un poco più di viaggio, nè discorderanno.

avvertito ancora, che i moltissimi vi proferiscono e dan tutto fino a tanto che non chiedete. E tali maniere tanto più fan conoscere quanta precisione cerchisi nelle parole innanzi di aversele come espressive di consensi per contratti (1).

Appena però vi è la sufficienza dichiarativa del consenso dell' un contraente verso l' altro, il contratto tiene quanto lo induce e fonda. E secondo quanto si è scritto finora, obliga naturalmente ad essere soddisfatto.

19. La estensione fattané collo scritto, le firme appostevi de' contraenti, de' testimonj, e talvolta pur l' intervento de' notaj sarebbono formalità sopraggiunte non per costituire il contratto ma per provarne l' esistenza e suo tenore, e provocarne se bisogna l'osservanza, presso de'tribunali. Ma ora nella civil società per diminuire gli equivoci, gl' inganni, i dissidj, e le liti, taluni contratti si riguardano ancora come non ultimati nè costituiti senza certe formalità, diverse secondo le leggi diverse de'popoli.

L' attuale numerazione del danaro, l'attual consegna o tradizione, come chiamano, di altra cosa qualunque contrattata, sono propriamente seguela ed effetto del contratto, anzi che il contratto. Imperocchè il contratto sta nel consenso, come abbiam dichiarato (§.3.); e quella numerazione o consegna non è il consenso, ma la esecuzione in parità del consenso (2).

(1) Nel conversare si abbonda in parole: ci si fanno molti inviti per formolarj detti *cerimonie*, senza voglia che quelli si accettino. E se altri li accettasse e ne sia respinto, condannerà la sua prontezza non la obligazione in che altri non si era posto, nè si volea porre.

E nella leg. obligationum 3. ff. de oblig. et action. si scrive per fino: *non satis autem est dantis esse nummos et fieri accipientis ut obligatio nascatur, sed etiam hoc animo dari et accipi, ut obligatio constituatur.*

(2) A levare ogni equivoco su la obligazione data o non data, nelle leggi Romane vi erano certe maniere espresse d' interrogazio-

Dove dunque al valore del contratto si prescriva tale numerazione attuale o consegna, la prescrizione viene manifestatamente dalle leggi civili, e non dalla naturale: come pur da quelle provengono gli altri riti anzidetti, definiti nell' esser loro. Quando però si aggiungono le maniere chieste dalla legge, anch'elleno si riguardano dopo il fatto come naturali del contratto, perchè nato con esse.

20. Ciò posto, rileveremo che nei contratti si dee distinguere una doppia obligazione, cioè la naturale e la civile. La *naturale* è quella che proviene dal fondo stesso del contratto come è nato, e con ciò dalla legge naturale: la *civile* è la stessa obligazione naturale approvata dalle leggi nazionali, e per le quali si concede l' azione o diritto a farla valere nei tribunali. La prima si ha sempre nei contratti giusti (§. 8.). La seconda può non concedersi, come quando manchino certi riti o modi chiesti dalla legge (1).

21. Persistendo ne' contratti non ingiusti l'obligazione naturale, anche allora quando manca la civile; dovrebbe persistere ne' contraenti il gravame o titolo di coscienza ad eseguirli, seppure i contraenti non intendono, almeno tacitamente, per la nazional consuetudine, che il loro pattuire non abbia valore di alcuna maniera se non sia ratificato dalle leggi e loro ministri.

ni, colle quali il contraente che voleva acquistare dei diritti interrogava l'altro che vi si obligava. Queste interrogazioni furono dette *stipolazioni, stipolante* chi interroga, e *promettente* l'interrogato il quale si obbliga. E fare un contratto in tal modo era *stipolare.* Non sempre però si osserva tanta distinzione di concetti: e spesso stipolazione esprime la interrogazione e la risposta unitamente Oggi però si attende alle cose consentite, anzi che a *quei riti* per le obligazioni: ma ci rimane la voce *stipolare* per indicare il celebrarsi de' contratti con istromenti.

(1) E questo è il caso nel quale certi patti, i quali seguendo la naturale distinzione sarebbero veri contratti, ritengono il nome generale de'patti nelle considerazioni civili, come fu sopra indicato.

22. La obligazione si chiama *perfetta*, se possiamo per diritto farla valere colla forza: in altro modo è *imperfetta*.

23. L'obligazione nata pe'contratti, sia nello stato naturale sia nel civile, è perfetta. Imperocchè chi riceve il consenso e con ciò l'obligazione, tiene in mano il vincolo da tirarne a se l'effetto fino al compimento, oppongavisi o nò l'altro contraente. E questo è dire che può farne valere per diritto l'obligazione colla forza, cioè colla sua nello stato naturale, e nel civile con quella del pubblico. Ma tale obligazione è la perfetta (§.22.): dunque l'obligazione nata pe'contratti, sia nello stato naturale sia nel civile, è perfetta.

24. E quindi è che Cristiano Wolfio volendo definire i contratti scrisse: *Conventiones quibus perfectae producuntur obligationes, CONTRACTUS appellantur* (1).

Terminandosi dalla nostra definizione per legittime consegnenze a questa; potremo adoperare l'una per l'altra, come più ne piace.

25. Siccome il contratto è sempre un pattuire su cosa certa da fare o dare ec. (§. 3.), se in quanto si è convenuto manca questa cosa certa, cioè circoscritta, determinata, o riducibile pe'sensi espressi a certa determinazione; l'atto intervenuto si dee riguardare come privo del carattere di contratto. Imperocchè manca il punto ove s'incardini e tenga l'uno nell'altro il volere de'contraenti, e però manca lo stato di patto o contratto.

Or si ha la cosa certa, quando sia definita la specie di essa, e la sua qualità e quantità, cioè numero peso e misura. Perocchè i contratti si versano sopra gl' individui determinati, nè si hanno tali individui senza che siane data la specie e la qualità e la qnantità, cioè il numero e il peso e la misura.

26. Per tanto se nel contratto si tralasciano queste in-

(1) Wolph de jure naturae et gent. 3. part. §. 793.

dicazioni, nè si possano definire e far conoscere altronde come stabilite, il contratto avrà nome di contratto, ma non stato e potere.

E se il contratto fosse non di cose per cose, ma di cose per moneta; questa dovrebbe essere certa e determinata, come le cose che rappresenta: e se non può determinarsi dai sensi espressi, il contratto si avrà come non concluso, appunto come quando le cose non sono definite, nè vi è mezzo a farle ravvisare per definite.

Illustriamo quanto si è qui detto per gli esempj. Se io convengo con altri di dar grano per altro genere di commestibili, il contratto fin qui non è formato; non essendosi definita nè la qualità nè la quantità del grano, e molto meno la corrispondente nell'altro commestibile, lasciato pur senza nome, o specie.

Ma se avrò consentito di dare ad uno per trenta monete un bove del mio armento numeroso, una botte delle moltissime che io ho di vino; l'atto intervenuto, se ben si considera, disegna pur la cosa certa del contratto, massimamente nel caso del bove. Imperocchè certo è l'armento e il serbatojo delle botti con vino: ed il prezzo definito delle trenta monete fa ravvisare che si debbe avere non un bove, e non una botte qualunque di vino, ma cosa pari al valore delle trenta monete, e non sotto e non sopra a dismisura. Alquanto men definito sembra il caso della botte di vino, se intendasi per consuetudine che debba piacere per assaggio fattone. Ma dove nel prezzo definito se ne abbiano dolci, e non dolci, e varie tra queste; la scelta lasciata al compratore rende inevitabile la consumazione del contratto (1), se vorremo procedere colla

(1) L. ubi autem 75. ff. de verbor. obligation. §. illud ivi: *sed qui vinum aut oleum aut triticum, quod in horreo est, stipulatur, certum stipulari intelligitur.*

ingenuità la qual si presenta ai suoi doveri, non colla malizia che fa sparirli.

27. Il contratto si debbe eseguire a pena nata la obligazione, la quale chiede la esecuzione. Imperocchè nata appena tale obligazione, siamo col diritto di esigerne l'adempimento.

Per tanto tutti i ritardi, tergiversazioni, cavilli per differire, senza titolo nuovo, sono contro la natura del contratto. Si è convenuto di dare certa quantità di lana presente, per quantità certa di grano anch'essa presente: dobbiamo senza dimora l'uno all'altro l'oggetto della sua ricerca ed acquisto.

28. Essendovi in ogni contratto il consenso di due o più persone a dare o fare (§. 3.); si può ravvisare come tutto il campo de' contratti si stende sul dare o fare. E quindi le universalissime formole di tutti i contratti sono: *io ti do perchè tu mi dia - io ti fo perchè tu mi faccia - io ti do perchè tu mi faccia - io ti fo perchè tu mi dia*, alle quali corrispondevano le formole latine: *do ut des - facio ut facias - do ut facias - facio ut des*: come si vede nel corpo delle leggi Romane.

Si possono, è vero, stringere dei contratti con obligazione a non fare, o non dare. Così può fra due nazioni convenirsi che niuna ajuti i nemici dell'altra, o che una non debba avere milizie o navi oltra un numero dato. Ma tali contratti si riducono a cedere il diritto di dare o fare. E questo cedere dell'una è pur dare o fare verso dell'altra.

29. Se il soggetto di un contratto o la condizione che lo determina è impossibile; il contratto è nullo. Imperocchè ogni contratto è sul dare o fare; nè l'impossibile si può dare o fare. Per esempio se mi obligassi dar cento mila monete ad un tale, quando di sua virtù senza esterni mezzi volasse, o quando colle sue mani prendesse un monte e lo rotolasse; questi soggetti di con-

tratti o condizioni che li determinano sono impossibili all' uomo considerato in se medesimo, e l' atto ne sarebbe vano e nullo.

30. Finchè li contratti rimangono nella generalità del dare o fare, non hanno nome proprio, e però furono detti *innominati* (1): la varietà però del dare o fare, e sue maniere indusse a distinguere le specie di molti: e questi ottennero nome certo, come vedremo.

31. Nell' amplissima sfera in che l' uno conviene di dare o fare per l'altro, vi sono de'contratti ne'quali uno solo de'contraenti presta il suo consenso intorno la cosa da dare o fare, e l' altro lo riceve, e lo accetta da valersene senza compensi, o senza dover prestare il consenso a dare o fare altra cosa. E vi sono de'contratti, ne'quali ciascuno de' contraenti presta il suo consenso e riceve quello dell' altro. Per esempio posso rilasciare il consenso a dare il mio cavallo per due giorni ad un tale gratuitamente, cioè mentre questi accetta il consenso senza dovere altro darmi o fare: e posso prestare il consenso a dare il mio cavallo per due giorni, con ridurre l'altro contraente a darmene un prezzo derterminato se pur brama l'intento.

Per tal divario di condizione si comincia a far sentire la necessità de' nomi i quali distinguano genere da genere. I primi contratti sono detti *benefici*, gli altri *onerosi*: perchè ne'primi un solo contraente piglia l' obligazione in benefizio dell' altro: nei secondi ciascun contraente sottentra all' obligazione o peso di dover compensare (2).

(1) Più propriamente tali contratti non tanto furono detti innominati perchè non ebbero nome specifico e 'particolare, quanto perchè non avendolo, non erano coi nomi loro indicate dal pretore le azioni le quali il giudice doveva seguire nelle controversie eccitate intorno di essi.

(2) La voce *contratto*, derivativa in se medesima, significa *trat-*

32. Or ne viene presto alla mente, che dovendo noi esaminare la maniera di misurare la lesione enorme ne'contratti, l' esame nostro si dee restringere ai soli onerosi: perocchè ne' contratti benefici l' uno de'contraenti, dando o facendo il tutto in benefizio dell'altro, non pensa ai titoli di lesioni o reclami per esse: l'altro poi tiene in benefizio quanto riceve, non che siane danneggiato. Ma ne' contratti onerosi vi è dimensione di ciò che si dà con ciò che si riceve per l' una e per l' altra parte.

CAPITOLO II.

Si continua il discorso su' contratti: si definisce ciò che è dominio e possesso: loro paragone: ove dell' usufrutto.

33. Si dee pensare che i patti e contratti avessero luogo su la terra fin dai tempi primi degli uomini. Imperocchè consistono questi nel consenso di due o più persone a dare o fare. Or sempre si ebbero occasioni a chiedere che si desse o facesse, per esempio, una caccia o pesca insieme ec., o si desse una parte di caccia per altra di pesca ec. un pomo di una specie per altro che ne differisse ec., o semi per altra tal cosa in cibo della prole.

to o *tiro* dell' uno verso l' altro: e dove l'obligazione è doppia, evvi tiro o tratto doppio o vicendevole dell' un contraente verso l'altro: cioè la derivazione della voce esprime la cosa più rigorosamente che nel caso in cui una sia l'obligazione ed uno il diritto.

La voce patto *pactum* quasi *pacis actum*, *azione di concordia* o cosa convenuta, significa più generalmente il fatto de' contraenti con obligazione semplice o doppia: e tal divario quantunque viene dall' etimologìa, pur nota il senso più ampio della voce patto, come più ampio da noi fu stabilito per altri rispetti.

34. Non però si ebbe di contratti quella varietà o numero che ora ne abbiamo; mancandone da principio fin le canse, nate e cresciute col volger degli anni. Anzi i primi semplicissimi patti apparecchiarono l' origine e la materia degli altri, come vedremo.

35. La terra, qual sorge fra le acque, era patrimonio comune degli uomini senza eccezione. Moltiplicato però il genere umano, l'affezione degli uni più che degli altri verso la fatica, la solerzia maggiore nell' applicarla, l' esperienza già presa di alcuni terreni o regioni, l'assicuramento di ciò che è necessario o proficuo o dilettevole alla vita, e l'amore finalmente della pace, ridussero a poco a poco il patrimonio indistinto del comune degli nomini in tanti piccioli patrimonj delle tribù, o delle famiglie, o degl' individui.

36. Qnando si volle uscire dallo stato della indistinzione primitiva de'beni, si potè dar principio ai possessi e dominj di questi per consensi espressi o taciti nelle occupazioni fatte dalle famiglie o dai singoli, rese palesi per segni certi, come per siepi, termini, custodia ec., intanto che altri se ne ritiravano. E forse, alcune volte almeno, vi si diede principio per violenze ed espnlsioni, non per accordi. Comunqne sia questa origine, è certo che i contratti e loro varietà concernono il dominio che chiamano e suoi rapporti. Il definire dunque nell'opera nostra ciò che è dominio, importa quanto il definire ciò che è contratto, se vuolsi procedere per distinte nozioni.

E fu già notato con ammirazione (non giusta forse come vedremo §. 79.) che nelle leggi Romane si tralasciasse una tal definizione, quantunque tanto vi si tratti di dominio e sue cose, come in ogni legislazione. Ben si fa nelle leggi Romane concepire una differenza tra dominio o proprietà, usufrutto ed uso: ma le nozioni, come senza limite, scorrono l' una nell' altra.

A lasciare dunque ogn'imbarazzo che i metodi pre-

cisi più non sopportano, definiremo e distingueremo come chiede la natura delle cose; nè ci troveremo già discordi dalle leggi, ma meglio contemperati a seguirne lo spirito, che pur si lascia vedere nell' intento a che mirano.

37. Ora possiamo osservare che presso tutti i popoli, qualunque nozione si abbiano del dominio, si cerca nelle cose esteriori ciò che si chiama dominio per aver l'uso (1) di esse facile, pronto, presente, e futuro ancora in quanto può durare. Così cerco pomi, semi, liquori, per averne l'uso presente: cerco il dominio di un orto, di un bosco, di una casa, per averne a mia disposizione l' uso presente e futuro senza eccezioni. E niun cerca pomi già fradici, e niun le carni corrotte, e niuno le arene sterili del deserto, prive di ogni utile, e niun la casa la quale sta per traboccare e nuocere, anzi che darne uso vero, e profitto di alloggi. Raccogliendo dunque il tutto insieme possiamo concludere, che il dominio *è l'arbitrio su la totalità dell' uso di una cosa esteriore, o diversa da noi*: ovvero *è l'arbitrio che io ho di una cosa esteriore, considerata con l' uso in quanti tempi, o stati successivi può darmelo.*

E non si dica che i pupilli, i minori, le donne, i furiosi, i prodighi hanno il dominio de' beni, e pur non hanno questo arbitrio. Eglino lo hanno a punto come il dominio. Solamente ne vien sospeso ad essi per tempo l'esercizio, nè sempre in tutte le parti, coll'essere questo affidato ad altri che operi in nome e vantaggio loro, secondo le benefiche disposizioni della legge la qual veglia a preservarne il patrimonio. Or la tutela e cura, sempre intenta in vantaggio dei tutelati e curati, fa conoscere che il princi-

(1) *Uso* dicesi propriamente lo adoperarsi di una cosa come acconcia naturalmente o sopra l' altre ad ottenere un intento. Talvolta si considera più particolarmente l' intento. Vedi l' opera nostra su le Usure: libro 2. capo primo.

pio direttore si origina dalla persona di questi: cioè dal dominio è l' arbitrio su la totalità dell' uso della cosa dominata (1).

38. Il dominio non si trasmette per natura. Imperocchè per natura si tramandano cose essenziali ed interiori alla natura nostra e non cose esteriori: ed il dominio è propriamente su cose esteriori.

39. Vi sono cose le quali si consumano coll'uso cioè col primo applicarle a noi stessi, per la parte che si applica, come pomi, vino, oglio ec. e vi sono cose le quali danno replica di uso come cavalli, carri, e tutte le cose immobili come case, campi ec. Il dominio comprende le une quanto le altre cose: perchè intorno ciascuna possiamo avere l' arbitrio su la totalità dell' uso loro: ed in tale arbitrio è posto il dominio (§. 37.)

40. Egli è certo dunque che una o più persone le quali hanno il dominio (2) di una cosa possono escludere ogni altro da questa. Imperocchè chi ha il dominio ha l'arbitrio su la totalità degli usi della cosa dominata (§. 37.) Or tale arbitrio include che l' uso resti tutto di lui non di altri. E questo è diritto a poterne escludere ogni altra persona.

(1) La voce dominio viene dalla parola latina *domus* (casa). E secondo l' origine significherebbe la podestà che altri tien su la casa o la simile. Ed estesissima era la podestà de' padri nelle case o famiglie presso i Romani. Questo indizio mi trasporta a pensare che le prime cose delle quali si volle per sè l' uso totale e non comune furono gli alloggi, ovunque mai fossero entro tende, capanne, spelonche o su carri vaganti. E perchè sempre vi fu bisogno di alloggi, ne intendo che disgiuntisi appena i membri dalla prima famiglia si ebbero dominj veri, in parte almeno. E vedesi la distinzione delle case fin dai tempi di Caino nella città da esso abbozzata e chiamata Enochia dal nome del figlio suo Enoch. Genes. 4.

(2) Quando l'arbitrio su la cosa è in più persone tale arbitrio è dominio rispetto agli altri; ma comunione vera o positiva che chiamano quanto ai compartecipi paragonati l'uno all'altro.

Si noti però che un tal diritto è seguela dell' uso che già abbiamo: vuol dire è seguela del dominio, e non ciò che si concepisce innanzi tutto nel dominio. E questo è dire che un tal diritto non debbe entrare nella definizione del dominio come per altri si è fatto.

41. *Possedere* è il ritenere noi una cosa come nostra, cioè con escluderne ogni altro dall' uso, o perchè la riputiamo nostra, o per intento che tale divenga, o si riguardi (1). Per esempio ritengo come mio un campo perchè lo reputo mio, avutolo da' miei maggiori, e ne escludo ogni altro dall' uso. Un tal ritenere il campo è possederlo. Ne tengo come mio parimente un altro cui so non esser mio, ma con escluderne altri dall' uso procuro che mio si reputi, o divenga. Anche un tal ritenere è possedere o possesso, o riceve un tal nome.

Il ritenere come nostra una cosa perchè nostra la riputiamo si chiama possedere di *buona fede*, cioè con apprensione o riscontro interno di giustizia. L' altro possesso è di *mala fede*: cioè, senza poter noi assolvere noi stessi nella considerazione di ritenerlo (2).

42. Il dominio non è il possesso: Imperocchè il dominio è l' arbitrio su la totalità dell' uso: il possesso non è l' arbitrio ma il tenere la cosa di fatto ne' modi espressi. Più chiaramente: il dominio è un diritto, il possesso è un fatto.

43. Il dominio importa o chiede sempre il possesso: ma il possesso non sempre importa o chiede il dominio.

(1) *Detentio rei tamquam suae sive quis eam suam esse putet, sive suam esse et ab aliis pro tali haberi velit dicitur* possessio. Wolphius par. 2. jur. naturae §.150. - *Detentionem rei cujus usu alios excludere statuimus* possessionem *appellare mos est.* Heinnec. Element. juris naturae et gentium lib. pr. §. 231.

(2) La parola *fede* qui dunque non significa credenza ma stato della mente la qual giudica intorno la giustizia di ciò che noi possediamo.

Imperocchè il dominio è l'arbitrio su la totalità dell'uso ec. nè questa totalità si può avere senza ritenere la cosa datrice dell' uso. Ben può essere che per altrui soperchierie, prepotenze, furti, e per casi impensati ci s' involi o sospenda il possesso del soggetto de'nostri dominj : ma ciò non prova che col titolo a punto di questo non abbiamo naturalmente il diritto di rivendicarli dalle mani di chiunque. Il dominio dunque importa sempre o chiede il possesso : ciò che era il primo.

Il possesso non sempre include o chiede il dominio : perchè il possesso si ha tanto ritenendo la cosa cui reputiamo nostra, quanto ritenendo cosa che sappiamo non esser nostra, ma la quale cerchiamo far nostra, o che per nostra si tenga e rispetti (§. 41.). E quando sappiamo che la cosa non è nostra ci manca affatto come giustificare l'arbitrio su l' uso totale, cioè come attribuircene il dominio o come vendicarlo dai reclami convenientemente. Il possesso dunque non sempre include o importa il dominio : ciò che era il secondo.

44. Presso i trattatori delle leggi naturali è massima ricevuta che la *occupazione* fu come uno de' modi originarj per acquistare il dominio. Ma l' occupare è prendere per ritenere ; nè prendere per ritenere è diritto ma voglia al più di averlo. O più nettamente. L'occupare è prender possesso : nè il possesso è il dominio (§. 42.). Meglio dunque è far intendere che il titolo originario dei dominj su cose di uso permanente fu la occupazione, convalidata dall' altrui consentimento espresso o tacito : cioè fu la occupazione convalidata come dall'intervento di contratti più o men lenti a concepirsi, o riguardarsi come concepiti.

E tal consentimento altrui espresso o tacito s'intende oggi intervenire nelle occupazioni di cose non mai da alcuno possedute, o derelitte.

45. Seguendo la definizione data del dominio diciamo che nelle cose nelle quali vi è replica di uso l'usufrutto è

l' arbitrio su la cosa considerata con parte di uso per tempo determinato. Per esempio: l' usufrutto di un campo o di una casa è l' arbitrio sul campo o casa col suo uso per tempo determinato, come di cinque o dieci anni o durante la vita; in guisa che finalmente poi la casa o campo torni a chi ne ha la totalità dell' uso in perpetuo.

Si è detto che l' usufrutto riguarda la cosa con parte dell' uso anzi che con tutta l'ampiezza di esso; perchè chi percepisce l'usufrutto non può variare lo stato dell'uso; per esempio di un pometo farne selva o terreno nudo, e molto meno sprofondarlo in voragini: di un edifizio per abitare farne teatro o ricinto di sole mura non più coperto ec. Cosicchè l' usufrutto è limitato non solamente pel tempo della durazione, ma dalla obligazione ancora a non essere variato seppure il padrone non vi consentisse.

Talvolta poi dell'usufrutto si concede una sola porzioncina come per esempio quanto ne bisogna di frutti, di erbaggi, di vino, o per alloggiare in rispetto di una o più persone. E questa porzioncina così concepita è quella che propriamente è nota col nome di *uso* nelle leggi romane. Ma tal concetto singolare poco interessa la nostra trattazione.

46. Tra i modi del parlare si ascolta dominio *pieno*, dominio *diretto*, dominio *utile*. Il dominio utile è il diritto su l'usufrutto; il diretto o di proprietà è quello che riguarda la sostanza, astrattamente dall' usufrutto: come il campo, gli arbori, le mura ec. Il dominio pieno è quello che abbraccia il diretto e l' utile insieme.

E questo è per la intelligenza degli altri. Del resto la sostanza nuda, astratta da ogni usufrutto, non si saprebbe come o perchè atimarla. E l' usufrutto astratto in tutto dalla sostanza, quando si genererebbe?

47. La persistenza delle proprietà o partizione de'beni non è senza l' annuenza, consentimento, e diciamo almeno implicita convenzione o contratto degli uomini.

Imperocchè ci rimane per que'titoli medesimi co'quali prese origine. Or la prese a punto co'mezzi enumerati e non senza; almeno implicitamente (§. 44.).

E sebene sia contro i motivi, e l'andamento del comune operare, e quindi impossibile moralmente che sia fatto; non vi è dubbio che quanto provenne per consenso degli uomini, si potrebbe per contrario consenso risolvere: tale essendo l'indole e portamento di ogni contratto. Tanto è vero che la persistenza delle proprietà, o partizione de' beni non è senza l'annuenza, o la continnità del coordinarvisi degli uomini. Vedi §. 38. E quindi Gajo nella legge 9. ff. de acquirendo rerum dominio: *nihil tam est conveniens naturali aequitati quam voluntatem domini volentis rem suam in alium transferre RATAM HABERE.*

I provvedimenti su la legge agraria sono cenni universali di questa massima, ereditaria nel genere umano.

Ed intendesi ancora che i padri non potrebbero obligare i figli, e tutti i posteri snoi, nè stipolare per essi se la legge non gli autorizasse a far tanto (1).

CAPITOLO III.

Corollarj dei capitoli precedenti.

48. Comunissima tra le sentenze del foro è quella, che il dominio è il diritto di usare e di abusare *jus utendi et abutendi*. Essendosi per altro i dominj introdotti propriamente per avere facile e pronto l'uso presente e futuro (§. 37.); nn tal fine dee far concludere che

(1) Petr. de Onnate de contractib. t. 2. disp. 25. sect. 4. §. 98. *Quia patres non possunt obligare filios et posteros suos, nec stipulari pro iis, nisi accedat lex concedens eis specialiter facultatem ad eos obligandos.*

il diritto di abusare si congiunge al dominio per eccesso, e non per l'intima condizion della cosa. E che se chiamasi diritto cioè facoltà degli esseri ragionevoli quella di usare le cose esteriori ec. mai potrem chiamare diritto il contrario, cioè quella di abusare. Meglio si direbbe un fatto non degno, o nato nel disordine di chi non conosce ciò che è dominio.

49. Si fa chiaro insieme per le cose anzidette che opera contro l'intento e vantaggio del genere umano chiunque interclude l'uso delle cose, o lo trascura sicchè non sorgane, o lo scialacqua pazzamente, anzi che regolarlo secondo i bisogni, e decenza del proprio stato, e rinviarne il superfluo al genere degli uomini dal quale fu preso, e conceduto con questo originale e non separabile intento, o condizione.

50. Come dal voler l'uso de' beni pronto, facile, sicuro, perpetuo pigliarono origine i dominj ; così dalla stessa cagione sorse l'amore e l'impegno per custodirli ; e quindi l'accordo tra' possessori vicini, a far causa comune nel difendere i dominj, e chi li aveva. E la inerenza ai beni, ed al totale arbitrio di usarne raccoglie tuttora come si vede con perennità successiva le picciole e le grandi corporazioni in difesa di ciò che hanno, e sono, e possono.

Brevemente : alla istituzione dei dominj o delle proprietà dei beni si vedono implicate le origini e gli abozzi primi della civil società, come le adesioni e gl'impulsi al persistere della medesima (1) : e quindi la voce dominio detta pur degli Stati : ma in tal senso vuol seco altri concetti ancora, maggiori sopra gl'indicati. Ond'è che qui ci teniamo al primo ed original senso unicamente.

51. Chi tiene qual padrone vero un dominio può trasmetterlo ad altri con quelle condizioni che vuole. Impe-

(1) La facoltà di parlare manifesta l'uomo nato per la società naturale, ma non importa necessariamente ancor la civile.

rocchè il dominio è l'arbitrio che uno ha su di una cosa esteriore considerata con l'nso in quanti tempi o stati successivi può darlo (§. 37.) Or tale arbitrio su l'uso include pur la parte di arbitrio a sostitnir altri in suo luogo come più si vuole. E se non lo inclndesse ; esso non sarebbe arbitrio su la totalità dell'uso : cioè non sarebbe dominio : ciò che è contro l' ipotesi. Dunque chi tiene qnal padrone vero un dominio può trasmetterlo ad altri con qnelle condizioni che più vnole.

52. Possono i contratti riguardare tanto la totalità quanto parte degli usi di una o più cose. Imperocchè tanto l'nna quanto l'altra può essere il soggetto delle nostre disposizioni o consensi pe'quali sorgono obligazioni o diritti : ciò che dove sia fatto include lo stato de' contratti (§. 8.).

53. Differendo i contratti su la totalità dell' uso di una cosa dagli altri su parte soltanto di uso ; ne risultano specie diverse di contratti e con esse il bisogno di caratterizarli, e significarli con nomi diversi. E quindi sono le *permute*, le *vendite*, o *compre*, *le locazioni*, *conduzioni* ec. delle quali diremo a suo luogo, e prossimamente delle permute e delle vendite, original soggetto della legge riparatrice intorno la lesione, e dalle quali si piglia norma in riparo anche per gli altri contratti.

54. E qui possiamo ravvisare come la partizione de'beni coll' aprire spettacoli non prima veduti di colture, di fabriche, e di arti compagne fecondò del pari la serie dei contratti ampliandone i soggetti e le canse.

E se ne'primi contratti degli uomini il soggetto era semplice ed uno; ora spessissimo è vario e moltiplice, e come un complesso di contratti parziali. Tali sono i contratti fra i grandi attori del commercio, come ora si trova, e tali i contratti di guerra o pace fra le nazioni. E qnindi sono detti *trattati*, *concordati* ec. (1).

(1) E Giustiniano pur del suo tempo dicea quanto all'avveni-

55. Le cose finora dette su' contratti semplici valgono su quelli di oggetto vario e moltiplice. Imperocchè non è per valere il complesso se non siavi il valore delle parti. Così dalle molte fila soprammesse le une alle altre hassene il fortissimo canape: ma dove le fila sian rotte, anche il canape è rotto.

56. Il proprietario o padrone ritiene un arbitrio su le cose di uso permanente anche quando l'usufrutto è assegnato o ceduto ad altri per tempo determinato. Imperocchè sempre ritiene il diritto su la conservazione della cosa, e sul non variarsene lo stato dell'uso (§. 45.), in guisa che finito il tempo dell' usufrutto ritorni ad esso la cosa per gli usi futuri amplissimamente. E per ultimo può disporre e contrattare la totalità dell' uso futuro qual si debbe a lui restituire. Il proprietario dunque ritiene un arbitrio su le cose di uso permanente anche quando l'usufrutto è assegnato o ceduto ad altri per tempo determinato (1).

57. Dopo ciò dedurremo come una verità chiarissima che il dominio di una cosa esteriore non si può nè si dee considerare trasmesso da uno in un altro se non gli trasmette l'arbitrio su la totalità dell'uso di essa cosa esteriore contemplata in quanti tempi o stati successivi può darlo. Imperocchè a punto in tale arbitrio consiste il dominio (§. 37.). Dond'è che sia chiarissimo quanto si è proposto.

58. Vedremo la verità presente fecondissima di conseguenze a misura che procederemo. Eccone alcuna.

re leg. 2. §. 18. Cod. de vet. jur. enucleand. – *humani vero juris conditio IN INFINITUM DECURRIT, et nihil est in eo quod stare perpetuo possit. Multas enim formas edere natura novas deproperat : non desperantes quaedam postea emergi negotia QUÆ ADHUC LEGUM LAQUEIS NON SUNT INNODATA.*

(1) E di qui nasce che gli usufruttuarj spesso vengono obligati a dar sicurezza sul mantenimento de'fondi anche prima di essere ammessi all'usufrutto.

59. Siccome chi muore non esercita ma lascia, anzi perde ogni arbitrio su l' uso de' beni ; è chiaro che nel morire non può trasmettere un arbitrio che non ha : e quindi che nemmeno può trasmettere il dominio (§. 51.).

60. Tutte le successioni dunque per testamento o senza, pigliarono il loro valore dalle consuetudini antichissime, e dalle convenzioni degli uomini poi trasmesse nelle leggi. Imperocchè le successioni prima della morte del testatore non sono successioni, nè si possono concepire per tali come è chiaro. Il testatore poi o padrone de'beni nel morire ne perde ogni dominio. Dunque è chiaro quanto si propose.

E questo conferma apertamente quanto altrove si accennò (§. 47.), che la persistenza su la partizione de'beni o su le proprietà non è senza l' annuenza o consentimento, ed implicita convenzione degli uomini.

Compendiosissimamente : tutte le successioni espresse o no per testamento, anche le necessarie, secondo che parlasi, pigliano vigore, o corso per le leggi non per l'arbitrio e non per la natura di chi muore; sebene le leggi non sorsero senza contemplare questo arbitrio e questa natura. Ma passiamo al caso nel quale sia propriamente questo arbitrio in chi dispone delle sue cose.

61. Dove si assegnino di un fondo permanente gli usi per tempo determinato, non potrà mai dirsene assegnato, ceduto, o trasmesso il dominio. Imperocchè chi riceve questi usi per tempo determinato non li riceve per tutta la successione del tempo nel quale possono scorrere questi usi : nè il dominio può consistere senza questa universal concessione (§. 57.).

Altrimente. L'usufrutto non è il dominio (§.45.37.) Ma chi riceve gli usi di una cosa per tempo determinato riceve l'usufrutto o parte di esso. Dunque non riceve il dominio.

62. E se talvolta si assegni l' uso totale o perpetuo

di grandi poderi o stati ma per fatto d'invasioni, rivoluzioni, confische, e preminenze di partito a partito, il dominio non si considera trasferito nemmeno da chi ne assegna tale uso, fino all' ultima conclusion della pace. Imperocchè quelle assegnazioni per quanto sian dette universali e perpetue, han sempre implicata la condizione che si trovino compatibili colla rinovazione della pace, sovrano scopo di ogni civil consistenza. E non di raro accade che per lo variar della sorte ciò che in un lampo si ottenne, in un attimo si riperda senza diritto nemmen dei reclami.

63. Il possesso de'beni invasi, anche acquistati all'asta publica, tra le sovversioni di stato rimane incerto, almeno sino alla pace vera o finale. Imperocchè per tali compere non si acquista su la totalità dell' uso più arbitrio di quello che il venditore ne abbia (1). E nel venditore un tal arbitrio è per molti rispetti, incerto almeno, se non di aperta usurpazione e rapina.

64. Coloro i quali concepiscono il dominio come una tal cosa da se, come un tutto concentrato nella sostanza isolata, non potranno nè faranno mai capire abbastanza, come trasferita una volta la sostanza in tempo di total superiorità, non sia trasferito propriamente ciò che è dominio. Essi vedranno come una ingiustizia o violenza nel comando del successore il quale dà un termine, ovvero una modificazione al fatto. Ma quando il dominio sia definito come da noi per *l'arbitrio su di una cosa esteriore considerata coll' uso in quanti tempi o stati successivi può darlo*; si ravviserà che nè savj estimatori sono gli acqui-

(1) Quando le interne discordie trasportarono Roma dallo stato di republica a quello d'impero ebbero luogo sciagure senza numero. Ma quantunque moltissime fossero le confische de' beni e le vendite fattene; pur nella pace de' triumviri con Sesto Pompeo fu convenuto: *che restituirebbesi ai profughi per paura e spogliati per violenza l'intero de' beni stabili: ma la sola quarta parte ai proscritti*. Appiano Alessandrino Guerre civili dei Romani lib.4.§.72.

renti nè soperchiatore chi rientra al governo e riordina il corso de' beni, massimamente restituendone il prezzo quando fu speso a redimere i debiti dello stato, o per altri vantaggi non dubbj del medesimo. Ma su tali disposizioni la comun salute importa che stiasi ai trattati di pace, non si trascorra, se vorremo pace ancor noi.

65. Quando si assegnino in pagamento ad un creditore uno o più fondi di un patrimonio fallito col patto di restituirli se insorgano, e si riconoscano altri creditori più vigorosi, comunque, in diritto, non può dirsi di que'fondi trasferito il dominio finchè sussiste un tal patto. Imperocchè il dominio importa arbitrio su la totalità dell'uso, ed il creditore qui considerato non riceve tale arbitrio universale, ma sospeso e circoscritto sino a tanto che secondo le leggi è permesso ad altri creditori, se vi sono, insorgere con diritto migliore.

66. Chi dunque così li ricevesse riterrebbe que' fondi come depositario e custode: e se que' fondi versano frutto e provento determinato al suo principio e progresso per loro natura, come terreni, armenti, case ec. li riterrebbe con obligazione a render conto ancora dell' uso, cui non ebbe mai come suo, se nel tempo legittimo emergano, e si riconoscano altri creditori, prevalenti in diritto (1).

67. Se la consegna però di tal pagamento fosse stata in danari numerati col solo patto di restituirli; si dovrebbe, venutone il caso, restituire il nudo capitale, e non altro. Imperocchè sebene l' uso del danaro sia prezioso; contutto ciò questo si dee pagare quando un tal uso appunto si è conceduto per tempo e prezzo certo. Ma nel caso nostro fu conceduto direttamente il capitale in rispet-

(1) Vedi il Costantino ad Statut. annotat. 30. artic. 14. n. 140. e seg. la Rota nella Decis. Romana restitutionis pensionum 21. Junii 1830. §. 4. innanzi Monsig. Corsi.

to de' crediti, e non l'uso, e non per tempo e prezzo certo, anzi senza nemmen discorrere dell' uso. Tanto è lontano che vi fosse alcun patto intorno di questo. Inoltre se chi ha ricevuto il danaro in tal modo dovesse dar conto dell' uso ; egli dovrebbe pagarlo , ancorchè non lo avesse adoperato, quando nè lo ricevè, nè lo avrebbe accettato con tale obligazione. E se volessimo supporre che lo avesse così ricevuto, a lui si dovrebbero menar buone le remissioni se avvengono ; ciò che non si accorda. E nel caso ancora che non apparisca niun creditore con diritto migliore gli si dovrebbe il compenso delle remissioni se vi fossero, come dipendute dall'uso del quale doveva dar conto in altrui favore : il che nemmeno affatto si concede. Per tanto quando di un patrimonio fallito si diano assegnazioni di pagamento in danaro numerato coll' obligo di restituirlo se insorgano e si riconoscano altri più vigorosi, comunque, in diritto, il termine della custodia o deposito non importa se non la nuda restituzione del capitale.

68. E finalmente niun può trasferire in altri più arbitrio di quello che ne abbia su la totalità dell' uso di qualunque cosa esteriore acconcia per gli usi della vita animale.

69. Dond' è che altri anche dopo fatta la traslazione, ritengano il diritto che ci aveano a ripeterlo e poterlo ottenere se debbesi loro vittoriosamente ne'tribunali (1).

70. Ma fermiamoci alquanto più sul campo al quale

(1) Quando per decreto giudiziale ci si ritoglie una cosa qualunque, dataci a titolo oneroso, ma senza diritto a potercela dare, questo ritoglimento è detto *evizione*, per lo essere noi rimasti vinti *evicti* latinamente, donde viene la voce *evictio*: E chi ne diede per titolo oneroso, il fondo ritoltoci è tenuto riparare ciò che importa il fondo, e spese e danni : e questo sarebbe esser lui tenuto *de evictione* o ad *praestandam evictionem*.

Nello stato naturale vi sarebbe questo titolo senza l'uso de' tribunali.

siamo pervenuti. Chi legge avverta che possiamo considerare il diritto nostro sotto due rapporti: vale a dire, lo possiamo considerare in stato di fermezza su la cosa di nostro dominio senza aver fatto traslazione alcuna di esso diritto o dominio sul quale è fondato: e possiamo considerare il diritto in stato di traslazione, come quando io, ovvero altri, ritiriamo il diritto dalla cosa già dominata e lo trasmettiamo ad altra persona nella dimensione appunto colla quale ci apparteneva.

71. Considerando il diritto nostro avanti di ogni traslazione rimane qual era, non si trasforma; considerandolo nello stato di traslazione fattane, nasce nell'altro contraente l'obligazione perfetta (§. 23.) di soddisfarvi: e per tale obligazione acquistiamo noi un diritto, originato dal primo, ma diverso, di far valere ne' tribunali la voce de' nostri reclami per la soddisfazione.

72. Presentando noi il nostro diritto col primo rapporto possiamo ritenere una cosa nostra e difendercela o riclamarla e ricuperarla come nostra, se ci fosse comunque stata sospesa, o tolta. Imperocchè mai si è per noi staccato il diritto dalla cosa la quale è nostra, e però la tien ferma a noi per un vincolo il quale a noi la ritira. Ma pel diritto nuovo che ci sopravviene dopo la traslazione non possiamo investire se non la persona dell' altro contraente, e per la persona generalmente i suoi beni. Imperocchè tal nuovo diritto ci proviene immediatamente dalla obligazione nata nell'altro contraente, e non è lo stesso diritto che abiamo trasferito.

73. *Azione* si chiama il potere di reclamare ne'tribunali. L'azione la qual ci viene dal diritto fermo su la cosa senza i concetti di traslazione fatta di essa è detta *azione reale*: l'azione la qual ci viene o ci rimane dall'obligazione perfetta pel diritto trasmesso ad altra persona, è detta *personale*.

Degnissima di essere notata è la distinzione e la

forza di queste due azioni per la intelligenza piena dell' indole de' contratti come delle leggi: e perchè il procedere dell' una è diverso dal procedere e dal potere dell' altra. Coll' azione reale seguitiamo ed investiamo la cosa nostra dovunque si trovi: colla personale investiamo la persona direttamente, o la obligazione perfetta di questa, sebene per la cosa, e non possiamo investire di slancio la cosa alla quale non va l'operazione nostra se non passando per la persona e sua obligazione.

L' azione reale sta, si mostra, fa rispettarsi su la cosa di nostro dominio secondo la dimensione con che la cosa è nostra: l'azióne personale vien fuora dalla obligazione che altri assume per diritto o dominio da noi trasferitogli, o che ci dee trasferire per obligazione natagli altronde.

74. Presso i Romani l' azione reale era detta *jus in re* vel *in rem*: *in re* quando l' azione era su cosa da noi dominata e posseduta per conservarla; *in rem* quando la cosa di nostro dominio ci fosse stata sospesa o tolta, essa non il dominio, e si ripeteva. La personale poi era detta azione *ad rem*; perchè era su la persona, affinchè ci desse la cosa.

L' una è l' altra azione supponeva sempre il dominio avuto o da aversi. E l' azione *ad rem* era pur cagione che ci si tramandasse coll'oggetto riclamato eziandio quella *in re* ed *in rem* (1).

(1) Coloro i quali dissero che ne'prestiti passa il dominio della cosa prestata perchè noi abbiamo su la cosa prestata l' azione *ad rem* non *in re vel in rem* non applicarono i termini secondo la definizione, e crearono difficoltà le quali non vi erano. Imperocchè ciò che si dee restituire tien seco i diritti dell' imprestante infissi in essa cosa da restituire, considerata in sua specie, numero, peso e misura, e rappresentata da ciò che è sostituito, o si dovea sostituire alla medesima. Per tanto quel diritto su la cosa imprestata è diritto *in re* ovvero *in rem* e non quello *ad rem*.

75. Niun uomo può con rigore di termini dire che ha il dominio di sestesso. Imperocchè il dominio è di cosa esteriore (§. 37.), e niun uomo è cosa esteriore a se medesimo. Inoltre il dominio importerebbe l'arbitrio su la totalità dell'uso di noi stessi, nè Dio ci ha trasmesso nè dovea trasmetterci l'arbitrio su questa totalità se non in quanto consente colla eterna giustizia, o rapporto degli esseri verso l'eterna natura di lui. E ci troviamo su la terra quando e quanto egli vuole, non quando o quanto noi vogliamo. Dunque niun uomo può con rigore di termini dire che ha il dominio di sestesso.

76. Propriamente gli uomini non sono se non custodi e direttori di sestessi, dove comincia l'uso che Dio ha conceduto loro di sestessi circa la propria vita e le operazioni.

77. Per tanto l'uomo non è soggetto di contratti quanto al trattare sestesso come le altre cose dominate; perocchè gli manca questo dominio. Così non può dare o trasmettere sestesso come darebbe una merce per un altra: cioè non ci è dato vendere noi stessi talchè diveniamo cosa in tutto di altrui ec.

78. Talune nostre operazioni però sono soggetto di patti e contratti. Perciocchè riguardano parte dell'uso che abbiamo di noi stessi: e l'uso che prendiamo delle cose è capace di convenzioni. Così prestasi l'opera a prezzo nella campagna, nella milizia, nelle arti, nel foro, nelle scienze.

79. Il dominio o proprietà che i romani spiegavano su gli schiavi, e le schiave e loro figliolanza, e le riserve alla parte legittima su la credità dei liberti si esercitavano: ma in natura non vi è titolo alcuno a poterli adoperare. Una definizione precisa e chiara di ciò che è do-

Più brevemente: la natura delle cose chiede l'applicazione di questi nomi: e non l'applicazione muta la natura delle cose.

minio, fattone il debito paragone, non potea non versare una luce di rimprovero su questa dolorosa condotta, passata in costume. I giureconsulti videro ciò che era, e quasi tacquero, anzi che fecondare semi di reclami e di sedizioni, lasciando che il tempo consumasse col lento corso suo l' abuso, e richiamasse, come avvenne, i cittadini alla riverenza della natura. E questa, e non l' oscitanza e non la imperizia, è l' una delle cause, io penso, perchè nelle leggi romane non si espresse, almeno quando erane il luogo, la definizione strettissima del dominio (1).

80. Se due contraenti convenissero intorno di un fondo come di una casa di un campo ec. ma si facesse chiaro che l' uno di essi parlava della totalità degli usi, e l'altro soltanto di una parte; il contratto si dee riguardare come non intervenuto. Imperocchè il consenso ne'contratti debbe essere su cosa certa, e qui l' uno de' contraenti intende di una, e l' altro di altra cosa. I voleri non s'incontrarono, non si presero, nè si vincolarono l'uno all'altro.

81. Similmente, se il contratto fosse intorno l'usufrutto, ma l' un contraente intendesse di quello di un fondo, e l' altro di un fondo diverso; il contratto non sussisterebbe. Imperocchè ciascuno avrebbe dato un consenso non cercato, nè ammesso. Ond'è che mancherebbe ogni obbligazione e diritto, cioè tutto il contratto.

82. Quando però il soggetto del consenso sia compiutamente lo stesso circa la totalità o parte degli usi di una o più cose i contratti debbono procedere coll' obligo di portare l' effetto, e col diritto di esigerlo. Imperocchè così chiede il consenso dell' uno all'altro contraente.

Nondimeno al procedere loro potrebbe sorgere inciampo dalle lesioni chiamate enormi l'indole e i ripari del-

(1) I Giureconsulti romani tralasciarono anche la definizione del possesso: e la glossa l. 58. D. de V. O. nota che i peritissimi ancora non seppero definirlo. Ma forse la definizione fu taciuta per la stessa ragione per la quale si tacque l'altra del dominio.

le quali ora passeremo a svolgere dato prima alcun cenno su la durazione della obligazione nei contratti, e poi fatto conoscere ciò che sono i contratti speciali di permuta e di vendita, e qual sia lo strettissimo rapporto dell'una coll'altra: utilissima, ma non solita cosa a determinarsi con final precisione, nemmeno nella questione alla quale ci avanziamo, e la qual pure tanto vi è congiunta.

CAPITOLO IV.

ALTRE SEGUELE DE' PRINCIPJ ANTECEDENTI: DURAZIONE DEGLI OBLIGAMENTI NEI CONTRATTI.

83. Non vi è dubbio che la obligazione appena sia nata e matura in tutto per l'esecuzione, chieda e voglia il suo effetto, pronto, contiguo, e non lento per ozio e capriccio di negligenza. E tal verità fu già dimostrata (§. 27.).

84. Ma quando l' obligazione sia nata e già corsa agli effetti, quanto tempo debbe ella durare, e tenerci per sestessa vincolati? È questo un punto necessario da risolvere nel trattato in che siamo delle lesioni, perchè indarno non si reclamino dopo finita ogni obligazione. Or la risoluzione si dee dare per parti in tal modo.

85. Se li contratti riguardano la traslazione fatta del dominio; l'obligazione è perpetua: non è limite di tempo in essa per alcuno de' contraenti: perchè l'obligazione o contratto riguarda come il dominio la totalità degli usi di una cosa in quanti tempi o stati successivi può darne. Ora in questa totalità non è restrizione alcuna: e però l' obligazione siegue la cosa perpetuamente, non soffre limite alcuno di tempo.

Si avverta che io qui parlo de'contratti colla traslazione de' dominj veri e non di dominj usurpati, pre-

sunti, o mentiti. Nel secondo caso hanno luogo altre considerazioni parte indicate nel capitolo secondo e parte da indicare nel XIV. non potendosi qui congiungere senza troppo ritardo.

86. Se poi li contratti riguardano non il dominio ma parte dell'uso di una cosa, la obligazione naturalmente include la idea di durazione, o di successione parziale, e con ciò di tempo in sezioni, o termini certi. Imperocchè l'uso così riguardato si concepisce come in prese certe, repliche e numero di repliche, nè tutto questo si può considerare senza successione o durazione, e limiti di durazione o tempo. Così ne' contratti da ritenere abitazioni per alloggio, campi per cultura, danari per uso, e negli altri di servigio in fatti militari, domestici ec. l'obligazione e il prezzo s'intende sempre proporzionato anche al tempo dell'uso, giorni, mesi, anni. Essa non cessa tale obligazione prima o dopo de' limiti definiti nel tempo. Ma questi trascorsi, cessata è la trasmission di uso per chi la dava, o la riceveva: e cessato è il prezzo ulteriore per la trasmissione.

87. Ma ne' contratti che io chiamerò *di apparecchio* per ottenere una trasmissione di dominio, o concession d'uso, in somma per ottenere un intento, scopo, fine qualunque, l'obligazione propriamente concerne i mezzi da usare piuttosto, che il tempo, sebbene anche i mezzi si spendano nel tempo. Dico concerne i mezzi, perchè questi sono che ottengono o possono ottenere l'intento, e non il tempo il quale da sestesso non è che durazione o successione, e non atto particolare determinato a dare effetto alcuno: e però adoperati i mezzi l'obligazione spira co' mezzi adoperati: ossia il tempo, come si direbbe del contratto, è finito co' mezzi, e non il tempo che resta si considera dopo l'applicazione de' mezzi onde rendere indeterminata in suo duramento l'obligazione del contratto.

Per esempio pattuisco un causidico per aver l'opera di lui da vincerne una prova in giudizio: l'opera si compie colle sue fatiche per quell' esperimento: e non è seguela che egli mi debba altre ed altre industrie d'ingegno sebene il corso della causa duri, e titubi ancora per nuovi assalti. Il fine delle mie ricerche è soddisfatto nello scritto che ne ebbi. Pattuisco l' opera di un filosofo perchè il mio figlio per esso ascolti gl' insegnamenti di logica: La spiegazione piena della logica, ecco il soggetto del consenso. E colla spiegazione data spira il tempo e la obligazione. Egli ha dalla sua parte adempito i mezzi al proposito mio.

I concorsi sono tanti contratti fra chi li propone e chi vi si cimenta su lo aversi a dare il premio al più idoneo. Or si proponga un concorso qual mezzo ad ottenere una catedra, una prebenda, un grado di medico primario, di supplente ec. Venuto il concorso, e fattovi e consegnato il saggio d' ingegno, nello stesso consegnarvelo spira il tempo: e per quanto ne resti dopo la consegna e il saggio, non si attende.

Tali sarebbero i contratti ne'quali due o più persone si concordano sotto certi atti per ottenere il taglio di un bosco, un' affitto, un appalto, la confezione di una strada, di un ponte, di un opifizio, l'asciugamento di una palude, l' apertura di un canale, la cura di fornir cibo a milizie, a detenuti ec. Soddisfatti gli atti enumerati nel contratto di accordo, il tempo dell' operare per ottenere è consumato: perchè il contratto era determinato e pendente dagli atti: ossia erano definiti gli atti per ottenere: e questi furono coll' applicazion loro portati al suo termine, siasi o no guadagnato l' intento.

E ben talvolta si può definire il tempo entro il quale si adempiano gli atti per otteuere, in guisa che se nel tempo definito non si adempiano il contratto si abbia come non intervenuto o disciolto. Ma tal definimento mede-

simo dimostra che dove il tempo in giri di sole non sia nominato, l'obligazione riguarda gli atti, e spira coll'adempimento di essi.

Vi sono dunqne contratti ne'quali si considera seguire la traslazione del dominio, e la obligazione è perpetua, e vi sono contratti ne' quali si concede non il dominio ma l' nso in sue parti, ed il tempo vi è considerato in sue proporzioni: Ma ne' contratti di apparecchio o de' mezzi per consegnire un dominio, un nso, nn intento qnalunqne, il contratto è determinato propriamente ne' mezzi, anzi che ne' rapporti al tempo, diciamo solare, ossia giri del sole: e l'applicazione stessa de'mezzi è termine insieme dell'obligazione e del tempo.

88. E se talvolta ne' prelndj convennti per guadagnare nn intento si prescrivono dne o tre atti correttivi, e miglioralivi l' uno dell' altro con clausola come se ne abbiano a fare altri ed altri interminabilmente; si dee tale interminabilità rignardare come un ozio di espressione, nna formola aunnnziatrice del termine già vennto dopo eseguiti i primi atti singolari, precisi e descritti. Impcrocchè la forza motrice a tali apparecchj è la speranza: ma dopo che tali apparecchi e tentativi, fatto conoscere il meglio che avevano, sono stati respinti ed esclusi due o tre volte l' nn dopo l'altro, questa speranza non è più ciò che era: ella è mancata a sestessa: sente che muore tra i sogni ove nacqne, non che sen debbano presumere atti nuovi li qnali la presentino come ancora piena di vita.

89. Ma distingniamo ancora più diligentemente. Ne' contratti di apparecchio son da considerare dne ccse, i mezzi ed il fine, ossia l'intento per adoperarli. E ciò posto:

Se dne o più persone siansi obligate sotto certe condizioni a procnrare di conseguire un dato intento come affitti, appalti ec. onde giovarsene poi come socj o partecipi, possono riportare l' approvazione ove si chiede, ed

il contratto di apparecchio è compito: sottentra la società dell' affitto, appalto, ec. il quale era scopo dell'intento, e cagion finale dell' applicare i mezzi.

Ma quanto alla disapprovazione e ripulsa possono ricevere o sentire la esclusione de' loro progetti o mezzi per l' intento o fine, e possono ricevere la esclusione dell' istesso intento o scopo delle operazioni per la dichiarazione precisa che questo è immaginario, finto, insussistente. Per esempio a due che sotto certa convenzione cospirano per avere da un principe l'affitto di una tenuta si può rispondere che non si ammettono i mezzi da loro proposti, e si può rispondere ancora che il concetto loro dell' affittarsi la tenuta, è vano e sognato; volendosi questa ritenere a coltura da esso principe, non concederla ad uso con prezzo a chicchesia.

90. Quando si dichiarano più è più volte esclusi i mezzi resta ancora la causa finale per operare, quantunque non si abbiano forse più mezzi per operare. Ma quando si dichiara escluso l' intento o soggetto o scopo stesso delle operazioni; allora cessa, o si trova cessata, immediatamente, senza alcun dubbio, anzi non mai nata la obligazione del contratto, ossia dell' accordo su li mezzi, o *diligenze* come il foro direbbe, da conseguire il dato intento per avervi poi social comunanza e progresso. Imperocchè dove non sussiste l' intento, scopo, o soggetto per operare, nemmeno debbono sussistere le opere, e per ciò nemmeno gli accordi su di esse che non vi sono. Allora è lo stesso come sia mancata la. cosa certa ove il contratto si fondi e tenga: e mancata la cosa certa, il contratto non si origina nè piglia forma o stato (§. 25. ec.).

91. E quanto qui concludiamo è seguela inseparabile dalla natura stessa de'contratti di apparecchio non privilegio di comunità, di luoghi pii, nè del sovrano principalmente: vale a dire, dove due o più siansi concordati per avere un dominio, una concession d'uso; in af-

fitti, appalti comunque, ovvero per ottenere un intento, scopo, fine qualunque; escluso l' intento, scopo, fine da chi poteva concederlo, il contratto di apparecchio e de' mezzi è finito, anzi sparito in tutto, come non avutosi mai.

92. E può talvolta per lo andare delle stagioni, e loro avvenimenti mancare il soggetto sul quale sono gli accordi preliminari: per esempio abbiano due mercanti convenuto recarsi ad una fiera, e comperarvi largamente pelli, cera, sete ec. onde poi trafficarne in comune. Se giunti nel luogo destinato trovino mancare l' oggetto de' loro accordi e ricerche; l' obligazione è come non fosse intervenuta, l' uno è sciolto dall' altro.

93. Che se ne' contratti di apparecchio le persone obligatesi tra loro a maneggiare l'acquisto di un affitto, appalto ec. ond' esservi poi socj o partecipi, dopo udita la esclusione dello stesso intento, o scopo delle operazioni, tornassero ad insistervi più e più volte; questo sarebbe in forza di un accordo secondo, o patto replicato simile al primo, e non che il primo non fosse interamente mancato. *Non si patteggia*, scrive Antonio Genovesi (1) (tra socj) *senza qualche fine. Il fine è dunque l'anima del patto: se quel fine cessa, si chiede un nuovo patto per stare al patto.* E chi senza questo patto nuovo movesse clamori e liti contra l' altro de' contraenti darebbe a conoscere che non intende affatto ciò che siano i contratti e cerca biasimo non ripari. Ma è vecchia cosa che assai più sono le querele, che i diritti.

94. Per tanto ne' contratti se vi è trasmission di dominio l' obligazione è perpetua: se concedasi parte dell'uso; l'obligazione si commisura ai tempi o successioni dell'uso: ma ne' contratti di apparecchio o de' mezzi il tempo spira con esso gli atti o co' mezzi adoperati, e molto più apertamente il contratto è spirato, e mancato, o non mai

(1) Diceosina lib. 1. Cap. XI. §. 2.

stato per avere durazione alcuna, se dichiarasi escluso il fine, o scopo o soggetto stesso pel quale aveasi ad operare.

95. Nella durazione de' contratti se vi è cagione di reclami le leggi civili hanno determinato il tempo a poterli far valere: in guisa che trascorso questo s'intenda come per accordi comuni abbandonato o perduto il diritto de' reclami. Noi toccheremo alcuna cosa intorno questo tempo o diritto ne' rami diversi de' contratti di dominio o di uso: e massimamente in quelli detti di *vendita* col patto *redimendi*, ove apparirà l' importanza di quanto si è qui ragionato. Intanto avremo per cosa chiarita e certa e ferma che ne' contratti di apparecchio, escluso l' intento, o soggetto delle opere non rimane affatto più luogo o tempo a reclami contro niun contraente: perchè mancato, anzi sparito è per tutti i contraenti lo stesso contratto fin dalle origini.

96. L' ammonimento di questo paragrafo può di nuovo mandarne alla mente ciò che abbiamo indicato ne' (§§. 44. 47.) che la origine e continuazione de' dominj e possessi de' fondi o campi non è senza il tacito consentirvi delle genti: perocchè pur dagli uomini riconosce i suoi limiti in durazione la facoltà di reclamare in contratti generati tra 'l danno dell' uno o dell' altro de' contraenti.

CAPITOLO V.

Della permuta e della vendita e come la permuta sia vendita e compra, e vicendevolmente.

97. *Permutare* tra due o più persone è il dar cosa per cosa, per esempio lino per pelli, oglio per grano, lavoro per lavoro ec.

98. Può succedere che si dia cosa per cosa considerando ciò che sono queste cose in sestesse, piuttosto

che i valori corrispondenti di ciascuna, e può succedere che si consideri ciò che sono esse e li valori ancora per l'eguaglianza dell' uno coll'altro. Occorrono le prime permute nel dare per esempio un libro per un altro, una medaglia antica per un'altra ec. cercandosi spesso in tali specie di avere ciò che ci manca, anzi che l' egualità de' valori. Occorrono le seconde tra' commercianti e ne' contratti su li beni detti *immobili*, loro usufrutto ec: qui propriamente discorriamo delle permute con l'eguaglianza de' valori dette comunemente *estimatorie*, e vi diamo questo progresso.

99. Quando fra due o più persone si permuta o dà cosa uguale per aver cosa ugnale vi è sempre chi fa la proposta di dar la sua cosa per l'altrui, o chi cerca l'altrui con dare la sua. L' uno o l' altro di questi due caratteri non è separabile dal concetto de' contraenti nelle permute, se pure non vogliamo dire che le permute si compiano da se medesime, cioè senza permutare.

100. Inoltre chi esibisce la sua cosa per la eguale di altri cerca aver cosa che lo compensi, o la quale rappresenti l'importanza o stima della sua, senza che non può aversi l'egualità della cosa. E per simile maniera chi cerca direttamente l' altrui cosa per compensarla colla sua intende dar cosa la quale esprima l'importanza o stima della cosa cercata seppur non vuole una ripulsa col biasimo che l'accompagna.

101. Negli usi della vita animale una cosa è detta *prezzo* dell' altra quando ne'nostri concetti pareggia la stima che facciamo dell' altra: per esempio ne' miei concetti quattro pecore pareggiano la stima, che io vi ho, di un rubbio di grano. Le quattro pecore si direbbero *prezzo*, aggiungi, *volgare*, cioè qual si concepisce pur dal volgo, del rubbio di grano.

Tal concetto di prezzo coll' aggiunto di volgare è

comune presso i trattatori dei diritti della natura e delle genti (1).

102. Nelle permute delle quali parliamo si cerca sempre una cosa per un prezzo. Imperocchè o l'un contraente propone dar la sua cosa per l'altrui, ed egli cerca cosa la quale inclnda, porti, esprima l'importanza o la stima che egli fa della sua. Ma una cosa di tal carattere è detta prezzo in quanto all'altra (§. 101.). Dunque nelle permute chi propone di dar la sua cosa per l'altrui cerca darla per ciò che ne è il prezzo.

Per egual modo chi cerca direttamente l'altrui cosa per compensarla colla sua cerca dar cosa la quale pareggi ne' concetti di chi glie la desse la stima della cosa la qual brama, che gli sia conceduta. Ma cosa di tale riscontro è detta prezzo di quella che si vuole (§. 101.). Dunque nelle permute si cerca sempre una cosa per un prezzo.

103. *Vendere* è propriamente esibire e dare, o semplicemente dare una sua cosa per un prezzo. *Comperare* è cercar l'altrui cosa per un prezzo. E chi esibisce, o senza esibirla, dà la sua cosa per un prezzo è detto *venditore*: chi cerca l'altrui cosa per un prezzo è detto *compratore*.

Tale è la nozione generalissima e costantissima infra noi di questi nomi dovunque si applichino.

104. Ogni permuta è una vendita e compra; e l'uno de' due contraenti è venditore, l'altro è compratore.

Dimostrazione: Vendere è dar la sua cosa per un prezzo: comperare è cercare l'altrui cosa per un prezzo (§. 103.). Ma nelle permute si dà la sua cosa per un prezzo, sia che questa si esibisca, sia che ci si cerchi (§. 102.) Dunque ogni permuta è una vendita e compra. E però

(1) L'aggiunto di *volgare* al prezzo si dee riguardare come posteriore al concetto di prezzo. Imperocchè quel *volgare* fu detto per distinguerlo da altri prezzi: e gli altri prezzi furono un trovamento delle arti e queste provette, quando già le permute erano innumerabili.

sempre l' uno de' contraenti è venditore e l' altro è compratore.

105. Può il prezzo espresso in cose esprimersi anche in moneta, per esempio ne' miei concetti la stima di un rubbio di grano è rappresentata da quattro pecore. Queste quattro pecore sono il prezzo volgare o reale, ossia espresso in cose, del rubbio di grano: ma posso alle quattro pecore sostituire il prezzo in otto piastre romane. Tali piastre sono un' altra espressione, ma in sostanza stanno per le quattro pecore. E così generalmente il prezzo in moneta o danari detto *eminente* sta per le cose stesse le quali dovrebbero essere il prezzo volgare (1).

106. Il contrattar le cose in moneta è vendere e comperare. Imperocchè un tal contrattare è permutare una cosa colla moneta: ma la moneta è sostituita o sta per la cosa la quale era il prezzo volgare della prima. Dunque il contrattare in moneta è permutare una cosa con altra che siane il prezzo. Questo si chiama vendere per l' un contraente, e comperare per l' altro (§. 103.) Dunque il contrattare le cose in moneta è vendere e comperare.

107. Possiamo qui ravvisare che la nozione di vendita e compra viene dal permutare a prezzo, qualunque sia questo: e che però la compra e vendita si dee riputare antica quanto un tal permutare. Or siccome la permuta ed il prezzo precede ogni contrattazione in moneta, anzi perchè vi erano permute e prezzo in casi speciali s' immaginò per eseguirle con esso il prezzo universale in metalli coniati detto *eminente* o *moneta*; ne seguita che la realtà delle vendite e compre si dee considerare innanzi di ogni moneta: e che la moneta, e le vendite e compre che vi si eseguiscono son derivate dalle permute per facilitarle.

(1) Chi bramasse nozioni più ampie intorno al prezzo volgare ed eminente potrà leggere quanto se ne è da me scritto nel capitolo secondo del libro secondo della mia opera intorno le Usure.

E dee riputarsi come falso in tutto che le compre e le vendite, come ora si concepiscono, albeggiassero e nascessero per le monete, quasi un contratto ignoto e nuovo e non come un compendio o maniera di permute per la quale sostituiscesi la moneta ad una delle cose permutabili.

108. Egli è verissimo che il nome, e la condizione di vendita e compra ora si riguarda come proprio delle contrattazioni in moneta : ma un tal nome e concetto è sopravvenuto loro e lo hanno perchè sono reali permute e loro modificazioni, e non perchè siano tutt' altro da esse. Diamo il nome allo stato presente senza pensare allo stato precedente che lo ebbe, e trasmise. È così vediamo l'acqua che beviamo e non la fonte onde si ebbe, vediamo il pomo che mangiamo, e non la pianta che lo dava. Ma presupponi tolta la pianta e la fonte, e poi cerca, se il sai, l' acqua che bei, come il pomo che gusti.

109. E perchè ne' contratti di oggetti reali in moneta chi dà la moneta è sempre quegli che dà l'equivalenza, ecco perchè egli vien sempre distinto per compratore : cioè vien detto compratore non per questo che dà la moneta, ma perchè esso è quegli il quale dà la equivalenza della stima che si ha su la cosa altrui : ciocchè è la ragion singolare dello aversi il nome di compratore (1).

(1) Noteremo qui che il verbo latino *emo* (ora compro) originalmente significò come *prendere per me* (vedi il Vossio e le Stefano). In tutte le permute chi cerca l'altrui con darne l'equivalenza finisce col prendere per la persona sua, cioè la cosa cercata. Si può dunque conghietturare larghissimamente che la voce *emptor* dall'indicare nelle permute di cose reali chi dava l'equivalenza per avere l'altrui cosa è passata e rimasta, senza che avvertasi, ad indicare chi ora dà la moneta per avere ciò che è di altri.

Nel transito dall'idioma latino all'attuale si ritennero per esprimere l'uno de'contraenti e l'opera sua le parole *venditor* e *vendere*, laddove per l'altro contraente non abbiamo più nè *emere*, nè *emptor* ma *compratore* e *comprare*, o *comperare*. Ora comperare è di netto il latino *comparare* il qual vale procacciarsi, acquistare co-

Mostriamo il parer nostro eziandio con un caso evidentissimo. Ne' cambj *locali* si contratta la moneta di un loco con quella di un altro. Ecco una permuta realissima: ciascuno de' contraenti dà la moneta: eppure un tal negoziato si riguarda come una compra e vendita. Non è dunque la moneta dell' uno de' due il carattere finale a discernere il compratore e venditore. Ma quegli è venditore che dà la sua cosa per esempio moneta per aver la equivalenza o ciò che pareggia la stima di essa, dovunque la riceva anche in moneta: l'altro è compratore. La origine de'nomi è nelle permute e ne'rapporti di quelli che le formano.

110. A torto dunque tra moltissimi de' forensi prevalse la massima che la compra e vendita sia contratto diverso dalle permute, e vicendevolmente. E molto più rettamente il Vinnio scrive (1) „ ma se vorremo dire ciò che

sa cercata e voluta. E nelle ristampe ultime della Crusca si leggono esempj di *comparare* per *comperare*, e vicendevolmente. Or tale sostituzione alle voci *emere* ed *emptor* manifesta tanto più che queste portarono l'antichissimo universale significato di acquistare l'altrui cosa, cercata e desiderata co' mezzi proprj all'intento, cioè coi compensi: e che pel significato universale in tutte le permute fu poi detto particolarmente *emptor* ovvero *emere* chi cerca l'altrui per moneta, e non già tali voci furono coniate ad arte per dinotare unicamente chi chiede o riceve l'altrui per moneta.

(1) Vinnius Com. ad institut. lib. 3. tit. 24. de emptione §. *Item pretium* 2. num. 6.

Ceterum si quod res est fateri, et libere philosophari volumus, verior est illa Sabini (sententia) *et Cassii qui rebus etiam invicem permutatis rite venditionem perfici dixerunt, eamque esse antiquissimam emptionis et venditionis speciem quae permutatione contraheretur. Nam et in antiquis permutationibus, quantumvis citra nummum fierent, utique VENDITOR ab emptore, PRETIUM a MERCE distinguebatur. Atque hoc tum ex rebus ipsis quae dabantur, tum ex animo et proposito contrahentium intelligi poterat. Qui ANIMO REI SUAE DISTRAHENDAE permutabat erat VENDITOR, qui ALIENAE HABENDAE EMPTOR* ec.

,, è la cosa, e filosofarvi liberamente, è più viridica la sen-
,, tenza di Sabino e Cassio, li quali asserirono esercitarsi
,, a punto la vendita eziandio colle permute: anzi antichis-
,, sima essere maniera di compra e vendita, quella che nel-
,, le permute si concorda. Imperocchè nelle antiche per-
,, mute quantunque precedenti la moneta si distingueva
,, senza dubbio il venditore dal compratore, come il prez-
,, zo dalla merce, ec. : poteasene intendere la distinzione
,, tanto dalle cose le quali si davano, quanto dall'animo e
,, proposito de' contraenti. Era VENDITORE chi permu-
,, tava la sua cosa coll' animo di levarsela : e COMPRA-
,, TORE chi permutava coll' animo di acquistare la cosa
,, altrui ,,.

E dopo alquanto, egli aggiunge ,, Ora vogliamo di-
,, re che in quegli antichissimi tempi non si avesse niuna
,, mercatura, e non cose esposte in vendita, e non compra-
,, tori affatto, e non venditori ? E quale ostacolo vi era
,, mai che in luogo di parti di metallo coniato si dessero
,, parti di rame di argento, o ferro non coniato, o tal al-
,, tra cosa con vicenda o forma di prezzo ne'compensi ,,?

Nè un tal dire è specioso anzi che vero : esso espri-
me ciò che dovette essere, e gli eventi con la ragione di
esser tali. *Quando io dico* (1) *permuta non fo differen-
za tra permuta e vendita. La vendita non è che per-
muta secondo le formole della natura. Questa osserva-
zione serve per quei che son poco filosofi.*

111. Abbiansi dunque le permute come compre e ven-
dite, e le compre e vendite come permute : e sia questo
come appianamento al nostro procedere.

Per altro se qui si è dimostrato le permute esser
vendite e compre, e per ciò doversi un tal nome anche al-
le permute in moneta ; nel capo VI. venutane la occasio-

(1) Antonio Genovesi, Della Diceosina T. 2. l. 1. cap. XI. §. V. not. E vedi nel cap. XVI. il §. IV.

ne prenderemo come si usa i contratti di cose reali con la moneta per compre e vendite, e con metodo inverso faremo vedere che un tal nome e carattere appartiene ancora alle permute, dette generalmente, di cosa per cosa. Ciò che non lascerà più dubbio su la identità delle permute e delle compre e vendite e della maniera colla quale sono da riparare : e non poco ne sarà l' utile, spero, anche ad intendere la legge che le ripara.

CAPITOLO VI.

Definizione della lesione suoi gradi, stato della *enorme*, e limiti per cercarla.

112. La giustizia importa che si dia o renda l'eguale per l'eguale: per esempio debbo dar dodici e do dodici a punto, cioè l'eguale a ciò che debbo : la giustizia è custodita.

113. Per tanto se io dovrò dar 12. (numero consueto ad esprimere un tutto tra'romani) e darò undici, dieci, o nove ec, io mi allontano per gradi dalla giustizia. Ogni punto di lontananza ossia di mancanza dal giusto si chiama *lesione* vale a dire offesa o danno. Per esempio se dovendo io dar 12. avrò dato 11 ; la mancanza di una unità nel undici per pareggiare il 12. si chiama *punto di lesione*, e per compendio, *lesione* assolutamente. Se darò 10. per 12 ; il 2. dato di meno è la lesione : se avrò dato 9. per 12 ; la lesione è nel 3. che manca.

114. La lesione può divenire sempre più grande sino a dar zero o niente per ciò che si è ricevuto, per esempio pel 12. E tale estremo sarebbe compiuta ingiustizia, o danno, se non truffa o rapina.

115. Appena ciò che si riceve nella lesione comincia ad essere più vicino al niente che all' intero di ciò che si

dee ricevere, la lesione si chiama *enorme* per *natura*, ciò che è dire che per natura si chiama fuori di *norma* o regola: non perchè le altre lesioni ancora non siano fuori di norma o regola; ma perchè questa è un aggregato di lesioni, e mette il più della somma intera lontano o fuori della regola o norma; talchè l'effetto o danno e sproporzione riesce più grave e sensibile nella natura stessa delle lesioni.

116. Quindi se dovendo io ricevere un tutto per esempio 12; ricevo di questo la sola metà per esempio 6., la lesione ancora non si riguarderà, nè si chiamerà enorme per natura; perchè la metà per esempio 6. è distante ugualmente dal 12. che dallo zero o niente, e non si avvicina più all'uno che all'altro.

117. Ma se pel tutto per esempio 12. mi daranno meno della metà cioè men di 6. per esempio 5. questo dare mi pone più vicino allo zero che al 12; e la lesione vi si chiamerà *enorme*. Se discendesi ancora più sotto e ricevo non 5. ma 4. o 3, ec, la lesione sarà sempre più enorme da potersene ad arbitrio fissar gradi e nome di enormissima. Ma su questa si veda il capo XII.

118. La metà dunque data o ricevuta in luogo del tutto è limite ultimo di separazione tra le lesioni enormi, e tra le non enormi per natura. Di là si retrocede per tornare al tutto e suo stato per la giustizia, o si procede per annientarla su ciò di che si tratta.

119. Siccome la lesione sta nell'allontanarsi dal giusto (§. 113.) o da ciò che si deve avere, e più ristrettamente nel restare noi e trovarci fra l'operare altrui con meno di ciò che si debbe avere o ricevere; comunque si compia il trovarci o rimaner noi ne' contratti con meno di ciò che si debbe avere, questo si chiamerà e non potrà non chiamarsi lesione.

120. Ora se dovendo io dar 12. per riceverne 12. darò ancora una unità dippiù, fatto il ragguaglio, è lo

stesso che io ne riceva una di meno nel dodici che mi si deve: e se dovendo dar dodici per aver dodici ne darò dodici più 2., sarà lo stesso che in rispetto al 12. che ricevo io mi trovi con due di meno, cioè mi trovi con 10. solamente: e se per aver dodici darò 15., mi troverò con 12 meno 3. E così di mano in mano, quanto sia dato di più di quello che si dee dare o ricevere, tanto, fattone il ragguaglio, si resta con meno in ciò che si riceve.

121. Il dar dunque dippiù di quello che si deve è lesione per chi ha dato, come è lesione il ricevere di meno; perchè il dar di più di quello che si deve è trovarlo di meno quanto a ciò che si è ricevuto (§. 120.). Ma ricever di meno è lesione (§. 119.). Dunque il dar di più per chi lo ha dato è lesione, come è lesione il ricevere di meno.

122. Le lesioni sia che ricevasi di meno sia che diasi di più, procedono con ordine, rispetto o riscontro eguale fra i due contraenti, nell' uno in più, e nell' altro in meno. Per esempio sia da dare 12 per 12

Se un contraente		L' altro
riceve 12 meno 1 cioè	11	si trova con 12 più 1
12 meno 2 cioè	10	12 più 2
	9	12 più 3
	8	12 più 4
12 meno 5 cioè	7	12 più 5
12 meno 6 cioè	6	12 più 6
	5	12 più 7
	4	12 più 8
	3	12 più 9
	2	12 più 10
	1	12 più 11
	0	12 più 12

123. E se un contraente nel dar 12 per 12, avrà in rapporto al 12 che riceve

Dato di più 1, fattone il ragguaglio, si trova con	11	E l' altro si trova con	12 più 1
di più 2	10		12 più 2
3	9		12 più 3
4	8		12 più 4
5	7		12 più 5
6	6		12 più 6
7	5		12 più 7
8	4		12 più 8
9	3		12 più 9
10	2		12 più 10
11	1		12 più 11
12	0		12 più 12

124. Paragonando le due tavole e ciò che resta all'uno e all' altro contraente sia col ricevere meno sia col dare di più; si vede a presa di occhio che lo stato di chi dà di più è l' identico a quello di chi riceve meno, a punto come si espose nel §. 121. Per chiarezza maggiore chiameremo lesione in *meno* o per *difetto* quella in cui si riceve meno, l' altra la chiameremo lesione in *più* o per *eccesso*.

125. Uno sguardo di paragone su le tavole fa conoscere che i prezzi con lesione in meno, li prezzi senza lesione, e li prezzi con lesione in più sono in proporzione continua aritmetica, e vicendevolmente. Così abbiamo

$$11 - 12 = 12 - 12 + 1.$$

cioè l' undici di tanto è superato dal 12 di quanto il 12 è superato dal 12 più 1., e così abbiamo

$$10 - 12 = 12 - 12 + 2.$$

cioè 10 di tanto è superato dal 12 di quanto il 12 dal 12 più 2.

$$9 - 12 = 12 - 12 + 3,$$

ec. Tanto che sommando i termini medj fra loro e gli estremi fra loro : si avrà sempre la prima somma eguale alla seconda cioè 24 = 24 come generalmente si richiede in tutto le proporzioni aritmetiche continue o non continne. Questa osservazione è diretta a far intendere ciò che gli altri dicono su tale argomento, o per escluderne le difficoltà, e non che fosse nostro diletto proporla. Ma chi dilucida un qualche tratto nelle scienze convien che parli come vi si parla, appunto come si usa fra gli uomini, o sarà lasciato a sestesso nel vano sussurro delle parole.

126. E considerando nelle tavole (§. 122. 123.) i casi particolari vediamo che se uno riceve meno della metà del 12; egli si trova per esempio con 5. e l' altro con 7. sopra il 12. E se uno ha dato più di una metà sopra ciò che deve; egli si trova per esempio con 5. solamente e l'altro con 7. o più della metà sopra il 12.

127. Or siccome in chi riceve meno della metà la lesione si considera enorme per natura (§. 117.) ; ne seguita che chi ha dato più della metà sopra il giusto, si trova colla lesione stessissima enorme per natura, perchè si trova di essere nello stato appunto di chi ha ricevuto meno di una metà dell' intero che gli si deve (§. 126.).

128. Per tanto nelle lesioni enormi per natura in eccesso il distintivo è lo aver dato più di una metà sopra ciò che si dovea dare ; perchè lo scorrere a questo è far trovare il dante come se abbia ricevuto meno di una metà (§. 126.) Passiamo alla considerazione del termine estremo nelle lesioni sia per difetto sia per eccesso.

129. Quando uno dovendo ricever dodici per un dodici dato riceve dodici meno, egli è danneggiato per modo che si trova nello stato di piena ingiustizia commessagli (§.114.): nè rispetto al dodici dato può essere danneggiato o leso

più oltre, non rimanendovi di questo 12 dato altro che perdere. Per tanto se per 12. gli si dia meno non 12 solamente ma il 12. con qualche giunta per esempio il 13, 14. 15. 16. 17. 24. ec., queste sottrazioni o danni ulteriori sopra il 12. perduto non spettano alla lesione del 12 dato, come esaurito già pienamente, ma sono fuori di questa lesione : sono lesione aggiunta, lesione compagna, o per occasione del 12. dato e perduto, e non sono lesioni rispetto del primo 12. Così per modo di simiglianza se possedendo io un tratto di vigna distinto in pezze come qui parlano per esempio in 12. ed altri me ne togliesse a poco a poco ; egli potrebbe portare la lesione fino a togliermi tutte le pezze 12. Ma dopo ciò, rispetto a tal vigna non resterebbe che più mi si levasse. E qualunque altra lesione se ne volesse fingere, sarebbe al più lesione compagna, operata per occasion della prima e confusa con essa, ma certamente non sarebbe affatto in cosa delle dodici pezze già levatemi totalmente : vuol dire non sarebbe da considerare affatto come lesione sul dominio di quella vigna.

Chi per dodici monete in argento mi cedesse una cambiale falsa, una gemma non buona, una moneta di oro in superficie mi avrebbe danneggiato in tutto il mio dodici : e se frattanto con artifizio più squisito m' involasse altro argento ; questa giunta a quel 12. sarebbe lesione compagna, o per occasion della prima, e non lesione su le 12. monete in argento, già perite nella cambiale, gemma, oro falso ec.

130. Per egual modo se per 12 che ricevo io darò 12. e di più un altro 12 ; io mi troverò nel caso di chi riceve zero o niente, cioè nel caso di lesione piena e totale (§. 114.) rispetto al 12. che perdo quanto si estende. Ma se in vece di aver dato un dodici solo di più mi accada di aver dato il 12 con qualche giunta per esempio 12. più 1. 2. 3. ec. ossia 13. 14. 15. 16. 24. ec. io mi troverò danneggiato non più rispetto al 12. già perduto interamente ma con una lesione fuori di esso 12. con una lesione nuova o compagna

alla prima, occasionata e confusa colla prima, ma la quale affatto non è la prima già spirata interamente nella perdita del solo secondo 12, dato di più.

131. Coloro dunque li quali nel fissare il grado a punto delle lesioni compensabili rispetto di una somma determinata sia per difetto sia per eccesso la cercassero o la fissassero oltra i limiti di tutta una somma uguale alla proposta, data di più o di meno, uscirebbero fuori di questione, lascerebbero il soggetto proposto, e passerebbero a discorrere delle lesioni compagne; o le quali si confondono colla prima, nella quale aveasi a determinare il punto o grado per la enormità la qual desse titolo da cominciarne i reclami pe' compensi.

Volendomi dichiarare più ancora, ripeto: se dovendo io dare per esempio 12. mi si fissa la lesione pe'reclami nel 25. cioè nel dare più del doppio della somma 12. da me dovuta, e non prima; la lesione mi sarà fissata in tutto fuori di spazio. Imperocchè col dare io 12. avrò dato l'eguale, col dare altro 12. è lo stesso che io riperda tutto il 12. ricevuto e mi trovi come nello stato di piena inginstizia sofferta (§. 114.); e col dare 25. cioè 12. più 12. più 1, comincia nell'1. una lesione la quale non spetta più al 12. già tutto perduto, ma è lesione nuova, ovvero aggiunta e ricevuta per occasione del 12. ma non sul 12, già tutto consumato. E coloro che mi avranno fissato la lesione pe'reclami sul 12. nel 25, la cercano fuori de'gradi di essa lesione, ovo non debbono, come se volendo cercare chi mi ha danneggiato in un dodici ricercassero in lui lesioni immaginarie o sovrapposte ma estranee in tutto a quel dodici: o come se dovendo cercare chi mi ha danneggiato nella vita la cercassero fuori della consumazione compinta della mia vita (1).

(1) Questa lesione congruirebbe con quella detta *ultra totum* dai forensi.

132. Ristringiamo : giustizia è dar l'eguale per l'eguale : ogni punto di lontananza dal dar l'eguale è lesione : la distanza di una metà in meno o in più dal totale è limite di separazione tra le lesioni enormi o non enormi per natura. Il ricever meno o il dar di più di una metà dell'eguale è lesione enorme per natura. Il darne niente o ciò che è pari a niente è termine delle lesioni e di tutte le enormità rispetto alla somma che aveasi a dare o ricevere. Il fissare il punto primo di enormità pe' reclami fuori della somma annientata è cercarla fuori della cosa in che fu commessa, e nella quale si cerca, e si dee cercare e determinare.

133, E questo nelle lesioni è il progresso universale o della natura : e ben considerato e compreso basta a risolvere in tutto la questione presente. Nondimeno discendiamo ancora più verso gli eventi, e lo stato reale degli uomini.

CAPITOLO VII.

ALTRE IMPORTANTI CONSIDERAZIONI SUL DETERMINARE LE LESIONI, E LORO RIPARI.

134. Ne' contratti si dee distinguere il prezzo vero ossia giusto (1) di una merce, fondo ec. dal prezzo contrattato. Il prezzo *vero* è quello che seguendo una stima accurata uguaglia appunto l'importanza o stato della cosa venduta o comprata, considerata nel tempo della vendita o compra, e non dopo. Per esempio secondo la stima comune o de' periti riconosciuti una tal merce o fondo ec. vale ora 12. e la contratto per 8. o 14; il prezzo vero è 12;

(1) Anche secondo le leggi romane prezzo vero e giusto equivalgono : ved. l. 2. C. de rescin. vend.: nell'opera nostra è riferita §. 160.

gli altri sono prezzi *contrattati*: sono i prezzi dell' abbaglio, del capriccio, della necessità, della buona fede, non della corrispondenza accuratissima tra la cosa data e ciò che si riceve.

135. Or qui si avverta che il prezzo vero è il prezzo accurato della cosa la quale è il soggetto della vendita e compra o dell'alienazione e dell'acquisto (1), prezzo accurato, dico, nel tempo del contratto, e non in tempi diversi.

136. Quando il prezzo vero è per esempio 12. ed il prezzo contrattato fosse 12. anch' esso; il prezzo vero ed il prezzo contrattato congruirebbero: non si avrebbe divario o discostamento dell'uno dall'altro: e non contese, e non querele da fare dopo il contratto, e sua perfezione.

137. Per tali spiegazioni s'intende che tutte le lesioni sono i difetti o gli eccessi del prezzo *contrattato* rispetto al prezzo *vero*.

138. E chi cerca e ripara le lesioni dee propriamente cercare e riparare questi difetti ovvero eccessi; ravvicinando e pareggiando il prezzo contrattato al prezzo vero.

E dee ravvicinare al prezzo vero anche le lesioni le quali non più ledono la somma data come già tutta esaurita, ma sono ulteriori o sopraggiunte, e commesse per occasion delle prime (§. 129. ec.), dopo la piena ingiustizia o danno nella somma data, fattaci in tutto mancare. Imperocchè come si aggiunsero per occasione delle prime; così per la occasione de' compensi di queste sono ancora da riparare.

(1) Lo Staiban *de interesse* lib. 2. tit. 9. quest. 1. num. 38. dopo aver fatta la distinzione tra 'l prezzo vero e il prezzo contrattato in quelle parole: *notandum dari duplex pretium: aliud dicitur VERUM, aliud CONVENTUM* così caratterizza l'uno e l'altro.

VERUM pretium appellatur quod est commune quando res ipsa aestimatur secundum rei veritatem leg. in lege *Falcidia hoc esse* l. *pretia rerum in principio ff. ad legem Falcidiam: PRETIUM autem CONVENTUM dicitur illud quod ab ipsis contrahentibus est constitutum secundum eorum voluntatem.* leg. *si voluntate cod. de rescind. vend.* ec.

139. Comunemente si distinguono tre prezzi *infimo*, *medio*, *supremo* intorno gli oggetti di una specie medesima in un tempo stesso, e ciò per le differenze che si trovano in qnesto o quell' oggetto. Ma quando si tratti di una cosa medesima in individno per esempio di una data quantità di grano, di lane ec. il prezzo medio è propriamente il prezzo contrattato il quale congrnisce col vero: dond'è che il prezzo infimo o snpremo sono discostamenti dal prezzo vero, e però propriamente sono principj di lesione per difetto o per eccesso, ma tollerata o condonata.

140. Per intendere e misurare le lesioni il prezzo contrattato si dee paragonare al vero, e non il vero al prezzo contrattato. Imperocchè le lesioni sono l'allontanamento del prezzo contrattato dal prezzo vero (§. 137.): e non il prezzo vero è l'allontanamento dal contrattato ; avendosi il vero, o potendosi avere anche senza i contratti : ed essendo il prezzo vero un prezzo unico o fermo, quanto il soggetto che lo costitnisce, mentre variissimo in un tempo medesimo riesce il prezzo contrattato fra le oblazioni de'concorrenti all'acquisto. Così il falso s'intende dal vero, l'ingiustizia nel paragone colla giustizia; e non la giustizia s' intende dalla ingiustizia, e non il vero dal falso.

141 Questo canone è generalissimo : e la ragione ne sussiste sia che il prezzo contrattato si riceva, sia che si dia : e per intendere le lesioni sempre si dovrà questo paragonare al prezzo vero come a *termine unico* di rapporto, ossia di paragone.

Tale è propriamente l' ordine nella natnra delle cose : e dall' ordine saremo condotti al vero non dal disordine. E tale ordine si noti, perchè la trascuranza di esso ha finito di pertnrbare la materia presente.

142. Se nel ragguaglio de' prezzi vero e contrattato non si facesse altro che paragonare un nnmero ad un'altro per intenderne le differenze ; anche lasciato l' ordine anzidetto, le differenze si troverebbero sempre le stesse: per esem-

pio se paragono l'1. al 2. ovvero il 2. all'1. per conoscere la distanza o divario tra l'uno e l'altro; comunque facciasi il paragone, la differenza si trova sempre essere di una unità. Ma se poi voglio ancora paragonare come l'uno di questi numeri contiene l'altro ovvero è contenuto nell'altro, il paragone non riesce più indifferente o lo stesso: perchè l'1. è contenuto nel 2; laddove il 2. contiene l'1. e ciò dà conclusioni diversissime; e manifesta e conferma la necessità di seguire l'ordine della natura, e paragonare il prezzo contrattato al vero, e non per contrario: onde stiasi entro ciò che si dee, non sen devii disavvedutamente.

143. Non è facile nelle permute di cose reali per esempio di grani con olio, di lana con lino ec. conoscere i valori precisi o veri delle cose permutate, appena siane il bisogno; dipendendone la cognizione da molte considerazioni di tempo, luogo, e stato di esse cose, per esempio delle merci, fondi ec. Interessava dunque la pace de' contraenti, e del genere umano che certe deficienze o deviazioni dal valore preciso o *vero* in tali permute si riguardassero come condonate fra' contraenti, nè compensabili presso de' tribunali (1), ma che poi quando la lesione diveniva notabile per grado certo a fronte del prezzo vero se ne ripetesse il compenso, o si rescindesse il contratto, o si riguardasse come nullo rendendosi a ciascuno la sua cosa. E così realmente fu stabilito, più o men variamente per le leggi varie delle nazioni.

144. Dopo la introduzione però della moneta quando si contratti con questa, le ambiguità sono diminuite e rimaste per la parte della sola cosa venduta o comprata: per

(1) E qui si allude con quel notissimo detto leg. 16. §. 4. ff. de minor. *In pretio emptionis et venditionis naturaliter licere contrahentibus se circumvenire*. Dove quel *licere* esser *permesso, lecito, aversi licenza* significa, io penso, ciò che si dissimula in fatto, non ciò che sta bene di fare. Imperocchè le permute (§. 98.), e così le vendite le quali sono vere permute, mirano all'uguaglianza.

esempio del grano, dell'olio, della casa, del bosco ec. perchè della cosa venduta può essere incerto il valore vero e stabilirsene e darsene un prezzo contrattato diverso, ma non è incerto il danaro e la quantità che sen paga: per esempio potrà essere incerto se una casa costi cinque o sette, o dodici mila monete o piastre romane, e così stabilirsene nel contratto un prezzo differente dal preciso e vero; ma non è incerto il numero o valore per esempio di cinque, di sette, o di dodici mila piastre romane che il compratore determinatamente offre e paga. Non si può nemmeno concepire che la piastra in su l'atto valga meno di quello che vale, o che il numero presentatone differisca da sestesso, cioè non sia il numero presentatone.

145. In guisa che se la permuta da ambedue le parti fosse in quantità fissa di moneta certa per esempio di 12 piastre romane presenti del corrente anno 1832. con altre dodici piastre presenti di questo anno medesimo; niuna incertezza sarebbe in alcuna delle parti, e si dovrebbe da ciascuno dare 12. per 12. senza ammetterne divario o lesione da condonare come sopra; perchè manca ogni motivo a doverla tollerare in grazia della comune tranquillità.

146. Per tanto nei contratti in moneta tutte le condonazioni o compensi sono per cagione delle ambiguità o lesione del valore della sola cosa venduta: cioè sono come si è detto di sopra nei difetti o negli eccessi del prezzo contrattato di questa rispetto al prezzo vero il quale è prezzo di essa cosa venduta. E questo prezzo vero se bisogna, si esamina autorevolmente e con più diligenza, onde la esattezza se ne intenda per istime, o regole, come usano nel consorzio degli uomini.

147. Senza questo paragone del prezzo contrattato al prezzo vero non rimane il concetto di condonazione, nè di compensi. E le pretensioni, se pur si può, cavatene altronde, deviano affatto dalla natura delle cose e del vero.

148. Se altri dunque per intendere le lesioni paragonasse due prezzi veri senza che l'uno de' due abbia il rapporto di prezzo contrattato; egli salterebbe fuori di strada, cercherebbe l'impossibile. Imperocchè le lesioni sono per parte del prezzo contrattato come diverso dal vero dal quale si allontana (§. 137.): e nel caso nostro ciascuno de' due prezzi tien forma di prezzo vero senz'altro rapporto.

Per esempio chi paragonasse il prezzo vero di un campo col prezzo vero di un altro campo potrebbe intendere il rapporto di questi due prezzi veri o campi che ne sono il soggetto, e non mai ne intenderebbe le lesioni sopportate circa l'uno o l'altro campo finchè non prende il prezzo dell'uno come prezzo contrattato dell'altro.

149. E parimente chi per intendere le lesioni paragonasse due prezzi contrattati senza che l'uno faccia da prezzo vero devierebbe anch' egli dal retto. Imperocchè le lesioni s'intendono paragonando il prezzo contrattato al vero (§. 137. ec.), e nel caso nostro manca il prezzo vero.

Così chi paragonasse due prezzi esibiti per un campo, e non già col prezzo accurato di esso potrebbe conoscere i divarj dei due prezzi contrattati ma non conoscerebbe mai con ciò se vi sia lesione, e quanta rispetto al campo o stima accurata che lo rappresenta.

150. Tutto questo fa intendere che quando si permuta cosa reale per esempio grano con olio si dee l'uno de' due oggetti permutabili separare e tenere come oggetto di prezzo vero e l'altro come di prezzo contrattato: Ciò che ora si otterrà facilmente ragguagliando il prezzo vero per esempio del grano in danaro ed il prezzo vero dell'olio similmente in danaro, e poi trovando e distinguendo chi ha fatto da venditore, e chi da compratore. Se per esempio chi ha dato il grano ha fatto da venditore l'altro è compratore, e vicendevolmente. Il prezzo accurato della cosa del venditore sarà il vero (§. 135.), l'altro sarà il contrattato, appunto come nelle permute di cose reali per danaro.

151. E sebene nelle permute ora non si concepisca nè si distingua, o nomini venditore o compratore come in antico si dovette naturalmente distinguere (§. 107. e seg.); contuttociò sopravvenendo il bisogno di discernervi l'uno dall' altro per sanare le lesioni, il metodo non può esser dubbio col fare a punto ciò che facciamo ne' contratti in moneta li quali son come casi speciali o le trasformazioni, o gli effetti di quelle, e pe' quali ancora a quelle si risale come a cagione ed origine. Considerando lo stato attuale del genere umano ne'suoi contratti chi offre o tiene esposte le sue cose, merci, oggetti d'arte ec. per avere l'altrui moneta è detto *venditore*, e chi cerca l'altrui cosa dando un compenso col suo danaro è chiamato *compratore*. Dunque astraendo, e passando ai concetti generali, concluderemo che nelle permute chi presenta l' istanza di dar la sua cosa per avere l' equivalente nell'altrui è *venditore*, e chi presenta l' istanza di avere l' altrui con dare in compenso la sua quegli è *compratore*: appunto come già si concluse discendendo dalle permute di cose reali alle altre per la moneta (§. 103. e seg.).

152. Torniamo alla permuta del grano con olio: poniamo che il possessore del grano abbia fatta la istanza di darlo per averne l'olio: egli sarà il venditore, e l'altro sarà il compratore. Il prezzo accurato del grano sarà il prezzo vero, ed il prezzo dell' olio sarà il prezzo contrattato. Fattane la riduzione si trovi per esempio il prezzo del grano esser 12. monete di oro, ed il prezzo dell'olio esser 7. eguali monete di oro. La lesione sarà di cinque tali monete di oro: perchè di un tal cinque è lontano il 7. che è prezzo contrattato dal 12. che è prezzo vero.

Ora poniamo che chi aveva l'olio cerchi direttamente l'altrui grano per compensarlo con olio. Egli sarà il compratore e l' altro il venditore, e tutto resterà come dianzi.

153. Ma si dee considerare attentamente che nelle permute riconosciuto o stabilito secondo le operazioni sue il

carattere di quello che fa da venditore e dell'altro che fa da compratore non si può nè si dee più far variazione, e prendere chi è venditore per compratore, e vicendevolmente. Imperocchè chi ha presentato l'istanza di dar la sua cosa per avere l'altrui non può non averla presentata, e però non può non essere venditore: e chi ha cercato e ricevuto l'altrui con dar la sua, non può non essere compratore.

154. Coloro li quali hanno trattato questo argomento non han fatto, almeu quanto basti, nelle permute la distinzione ed osservazione che diciamo. Fermatisi a considerare che si dà cosa per cosa senza cercare le note individuali e proprie dell' uno e dell' altro de'contraenti, non hau veduto come distinguere il venditore dal compratore: ed han voluto a grande agio riguardare l'uno e l' altro ora come venditore, ed ora come compratore, e talvolta coll' uno e con l'altro carattere insieme. Ciò che se potea tollerarsi nel concetto generale *che si dà cosa per cosa*, non è poi vero quando mirasi alla maniera di esibire il suo o di cercare l' altrui sotto certo compenso. Questa confusione non potea non cagionare conseguenze assurde, e nessi inesplicabili, e turbare tutta la materia, e far deviare a regole stranissime, come vedremo essere pur troppo accaduto con maraviglia dei dotti i quali non sapeano svilupparsene, e la origine dell' intrico era da essi (1).

(1) Ho letto chi determina per venditore il contraente il quale è leso. Zanchi de lesionib. par. 2. cap. 3. num. 24. e seg.

Ma la lesione si fa da' contraenti: li suppone, non distingue i loro caratteri allora solamente quando uno dà, l'altro riceve la lesione.

La impotenza a distinguere nelle permute il venditore dal compratore parmi che fosse come assicurata da chi stese le istituzioni di Giustiniano nelle quali si dice che per ciò prevalse e meritamente prevalse la sentenza, *che la permuta* è un contratto diverso dalla compra e vendita. lib. 2. Instit. de empt. et vendit. Ma la natura delle cose non si trasmuta a voglia di chi ne sentenzia. Ag-

155. Sebene in permute di cose reali con cose reali possa essere doppia origine di reclami, una per ciascuna delle due cose; con tuttociò nell'incontro speciale, valutata ciascuna di queste in moneta, e distintovi il venditore dal compratore, se ne riduce il caso manifestamente a quello de' contratti di cose reali in moneta. Così nella permuta del grano per olio si vide nel dodici il prezzo vero, nel 7. il prezzo contrattato, come si fosse venduto grano 12. pel prezzo contrattato 7.

156. E chi per giudicarne mirasse a due origini di reclamo, o a due punti di rapporto ultimo procederebbe al più su lo stato di confusione concepito innanzi la distinzione sopraddetta e non su lo stato di distinzione incluso nella cosa trattata e cercata, e trovata e seguita: procederebbe sopra un possibile d'immaginazione, escluso dalla stessa realtà del fatto. Egli correrebbe, ma non su lo stadio proposto, e non alla meta.

157. Diciamo il tutto più raccoltamente: vi è prezzo vero e contrattato: tutte le lesioni sono i difetti o gli eccessi del prezzo contrattato in quanto al vero, e non in contrario. Nelle permute di oggetti reali non è facile determinare in un subito i prezzi veri, e però le picciole e mediocri lesioni si trascurano o si riguardano come condonate: ma per le grandi si dovea dare, e fu dato un riparo, valutando sempre le lesioni nel confronto del prezzo contrattato al vero. Nelle permute di cose reali con cose reali può sorgere l'incertezza del prezzo dal canto di ciascuna cosa. Ne' contratti di cose reali per moneta l'incertezza è ridotta per parte della sola cosa contrattata: cioè tutte le lesioni si valutano pigliando il prezzo accurato della cosa reale venduta e comperata come vero, e risguardando la moneta data come prezzo contrattato. Anche nelle permu-

giungiamo che nelle leggi non si ebbe, come vedremo, sentenza concorde in tale argomento.

te di cose reali con cose reali le lesioni si riducono come ne' contratti in moneta, vale a dire per modo che uno sia il prezzo vero, ed uno il prezzo contrattato, e quindi facciasi il paragone di questo con quello; e così l' origine e capo de'reclami sia uno e non due: e chi volesse stabilirne due uscirebbe dallo stato del fatto per fluttuare tra i possibili e i sogni della immaginazione. Or questa è tanta semplicità, parmi, da mirare come in un colpo d'occhio l'unità che lega le parti in un tutto.

158. E tali principj, intrinseci alla natura stessa delle cose ci daranno lume ad intendere ciò che intorno le lesioni si dovesse stabilire con leggi che la naturale equità seguitavano, quali senza dubbio erano le romane.

CAPITOLO VIII.

Leggi de' romani su la determinazione della lesione. Interpretazione. Si manifesta che comprende anche il compratore e con egual favore.

159. Sebene le leggi romane lasciassero, per lunghissimo tempo, indefinito ne' contratti di compra e vendita, e ne gli altri che vi si riducono, il punto preciso pe'reclami e compensi intorno le lesioni; è da intendere che nel bisogno si provedea su queste secondo le clausole o formole di fede buona *bonae fidei*, la quale negli antichissimi risplendea tanto più luminosa. Ma non essendo facile discernere come, e quando la buona fede fosse violata, e dove da ristorarne la violazione: e riuscendo ciò d'imbarazzo e molestia ai giudici, come di scontentezza a coloro che la equità ne imploravano: e vacillando sempre più gli uomini su l' onesto ed incorrotto procedere; finalmente ad escludere gli errori, gli arbitrj, le predilezioni, i subornamenti, le prevaricazioni, sotto Massimiano e Diocleziano si

venne alle determinazioni (1). Adunque con sovrano rescritto e decision di que' due si dichiara su la istanza di un venditore l. 2. Cod. *de rescind. vendit.*

160. *Rem majoris pretii si tu vel pater tuus minoris distraxerit; humanum est ut vel pretium te restituente emptoribus fundum venumdatum recipias, auctoritate judicis intercedente: vel, si emptor elegerit, quod deest justo pretio recipias. Minus autem pretium esse videtur si nec dimidia pars veri pretii soluta sit.*

Vuol dire, gl' imperadori rescrissero, fattosene poi legge, che nelle alienazioni il punto dove comincia il reclamo pe' venditori era la lesione già chiamata da noi *enorme per natura* (§. 115.), cioè quando in luogo del reale o vero e preciso prezzo intero ne riceveano meno di una metà: per esempio il venditore dava 12. in fondo o merce la lesione era, come oggi parlano, *enorme*, appena egli riceveva in prezzo meno di 6. per quanto un tal meno fosse tenue per esempio 5. 3/4: e, togliendo la frazione, diciamo appena riceveva 5. solamente. Allora il venditore avea diritto di reclamare e di ripetere il suo fondo, la sua merce, o il compenso dal 5. siuo al 12. intero (2), secondo che piacesse all' altro contraente l' uno o l' altro partito.

(1) Giovanni Harpprecht *Comment in institut.* lib. 3. tit. 24. §. *loca.* 3. num. 9 nel tom. 3. delle opere sue impresse in Losanna pag. 333. Sostiene che la determinazione si avesse anche prima, e che questi imperadori la confermassero. Ma gli argomenti suoi non inducono persuasione.

(2) Si chiederebbe: e perchè non ordinare che si riportasse il prezzo ad uno de' gradi ora tollerati, per esempio alla metà piuttosto che alla sua precisa interezza?

Si risponde, che il reclamo è su tutta la lesione e non sopra di una parte: e però che si dee sanar totalmente.

E da ciò ne intendo che le leggi tollerano anzi che approvino le lesioni, fin che non divengono enormi.

161. Essendovi però lesioni tanto in meno quanto in più, cioè tanto per difetto che per eccesso (§. 124.): potendo il venditore come ricevere un meno col danno suo, così ancora un dippiù col danno del compratore; nacque, e rimane, o si vuol che rimanga tuttora il dubbio se tale rescritto, o legge seguitane, valga pel compratore ancora: e posto che valga, il principalissimo dubbio è, quando cominci il punto nel quale il compratore su lo aver dato con eccesso possa riclamare la risoluzione del contratto, ovvero il compenso. E molto si è disputato per l'una e molto per l' altra parte, non senza grande imbarazzo de' giudici, e pericolo molestissimo pe' litiganti, avventurandosene la sorte delle famiglie.

162. Consideratone però il tutto debitamente non posso non vedere e concludere esser seguela non solo della equità naturale, ma dello spirito e formole, e, dirò, della indivisibilità o medesimezza della legge imperiale, che si avesse il caso de' reclami e compenso anche in favore del compratore: e, ciò che più importa, nel grado o rapporto e senso medesimo. E queste ne sono le ragioni:

I. Per la comunione della natura che tutti ugualmente ci raccomanda, la sorte de' contraenti debbe essere la stessa dinanzi la legge, salvo l'eccezioni di cautela per l' età, pel sesso, per lo stato di mente ec. le quali nondimeno sono pur debito della custodia dell'uguaglianza.

II. In secondo luogo pronunziandosi nel decreto imperiale *humanum esse* esser cosa *umana*, cosa *di equità* (1), che si provedesse per esempio intorno de' venditori, nè perdendosi con ciò la umanità, la equità verso de'compratori; ne apparisce tutto il titolo anche verso del

(1) Calvin. *Lexic. juridic.* alla parola *humanitas, aequitas enim vocatur humanum jus* ec. E lo stesso alla voce *humanum, hoc est benignum, secundum aequitatem deserviens humanae societati* leg. human. Cod de leg.

compratore. Anzi nel caso nostro il concetto di umanità pigliando l' essere suo nel rapporto indivisibile dell' uno verso l' altro contraente; deve quell' *humanum est* esser detto indivisibilmente dell' uno verso l' altro: cioè la legge espressa per l' uno inclnde anche l' altro.

III. Dicendosi per la legge universalmente *rem majoris pretii si tu vel pater tuus minoris distraxerit* (1) (lasciati artificiosamente da parte i verbi particolari e discretivi *vendiderit* ovvero *emerit*) *humanum esse* ec., cioè dicendosi con formola comprensiva di tutti due i contraenti - *chiunque avesse dato il più per il meno*, e concludendosi *humanum esse*; ne siegue inevitabilmente che la legge e quel suo *humanum esse* è per tutti due i contraenti: e che nell' atto dell' applicazione si dirige verso chi reclama sul fondo esibito da alienare cioè verso quello il quale s' interpreta per venditore, perchè la istanza era da esso, non dall' altro, e non perchè ciò fosse determinamento, o reticenza per escludere l'altro contraente dalla legge ne' concetti universali della quale già era stato compreso.

E voglio pur dire che siccome la proposta è comprensiva di tutti due li contraenti; così la persona indicata, o concepita come fosse quella del venditore nella risoluzione debbe avere un senso da soddisfare a tutta la proposta; o le regole dell' ordinato scrivere sono violate. Questa seconda parte non si dee ricevere; considerando la precisione di tutto il rescritto, propria de' peritis-

(1) *Distrahere* è propriamente disgiungere, staccare cosa da cosa, parte da parte, e trarla in direzioni diverse. Però tal voce, seguendone l' original significato, conviene a quanti alienano cosa per cosa o per moneta, e vicendevolmente. I banchieri (leg. 27. in princ. cod. *de pign. et hypot. legi unica cod. negotiatores ne militent*) eran detti *distractores argenti* appunto perchè versavano il danaro in tante dirazioni diverse, per tempo ancora più, o men limitato.

simi nell' arte. Dunque il concetto della persona su la quale si provede ha qui un senso pari all' uno e all' altro contraente: cioè ne fa intendere, comunque ciò sia, che è tale da poterlo e doverlo applicare o volgere anche al compratore. Questa sentenza vien per nesso gravissimo di concludere. Passiam oltre, e vediamone la realtà del fatto.

IV. L' esposizione della legge porta: *rem majoris pretii si tu vel pater tuus minoris distraxerit, humanum est* ec. Quel *rem majoris pretii* ha rapporto unico col *minoris*. Per tanto è lo stesso che sia detto: *rem majoris pretii si tu vel pater tuus OB REM MINORIS PRETII distraxerit* ec. Si volgano le parole come si vuole; l' arte d' interpretare così chiede, e non altrimente. E chi sospettasse che quel *minoris* è vincolato al solo *majoris pretii*, avverta bene che il *majoris pretii* tien legame visibile incontrastabilmente col *rem*, scrivendosi *rem majoris pretii*, e però quel *minoris* vale indeclinabilmente quanto *rem minoris pretii*, come fu detto. Qui dunque si parla universalmente delle permute di cosa con cosa, consideratane una come merce o fondo, e l'altra come prezzo sia che quest' altra fosse cosa reale, o non reale ma rappresentata in moneta. E così appunto dovea farsi per la legge: perchè si dovea per essa provedere a tutte le permute nelle quali una cosa è considerata come merce e fondo, e l' altra come equivalenza o prezzo, e non al solo caso in cui si contratti in moneta. Or siccome secondo l'antica maniera nelle permute niuno de'permutanti avea pe'naturali caratteri nome fermo di venditore o di compratore (§. 40): ne seguita che ciò che qui si pronunzia su l' uno come venditore è come fosse pronunziato su lui, presolo per compratore; non perchè nel tempo stesso fosse venditore e compratore nel modo che oggi li distinguiamo, ma perchè ne' rapporti delle permute era indifferente chiamar lui col nome di compratore, anzi che di venditore (1).

(1) E crescerà l'argomento se osserveremo che tale indifferen-

Ma diciamo ancor più: come sono qui descritti li due contraenti? l'uno è descritto per quello che riclama il suo fondo *fundum venumdatum*, e l'altro è *l'emptor*. *Venumdare*, original verbo dal quale proviene lo scorcio *vendere*, significa propriamente *dare perchè ce ne venga* (1). *Emo* nel primitivo significato valse, *prendere per me, render mio*, come già fu notato (§. 109. not.). Or l'uno e l'altro contraente dà perchè glie ne venga, o prende per se ciò che era d'altrui. Le voci dunque sono dispensate per modo da versarcene in mente senso generalissimo, fuori di tutte le particolarità che la successione de' tempi vi ha soprapposto. E ciò che è detto dell'uno intendesi, o si può intendere detto ancora dell'altro contraente: non perchè ciascun de' due contraenti si abbia per compratore e venditore insieme, ma per la generalità dell' indicarli.

V. Si vede il ricorso presentato ai legislatori uni-

za di nomi si avea pure nelle permute di cose reali colla moneta leg. 19. ff. de action. empt. vendit. *Veteres in emptione venditioneque appellationibus promiscue utebantur. Idem est et in locatione et conductione.*

(1) *Venum* dice lo Stefano nel suo tesoro *totius latinitatis a venio* quasi *venitum* si usurpa nel supino per *vendere* cioè per esprimerlo: E vedi Gio: Gherardo Vossio *Etimologicon linguae latinae* a tal voce. *Venum dare* dunque esprime le originali permute come si dicesse il dare una cosa per averne altra, cioè perchè altra *ce ne venisse*. E così pure si ebbe il verbo *veneo venire* cioè *eo ed ire venum*, oggi interpretato per vendere, forse in danaro, ma nello strettissimo italiano sarebbe lo andare nostro o di una cosa, sì che vengacene altra come a punto si fa nelle generali permute. Si darebbe olio o ne anderemmo con olio perchè altra cosa ce ne venisse: o ne anderebbe ad altri un giumento da venircene altro soggetto, e fosse qualunque. Se dunque la persona qui significata come quella del venditore vien espressa generalissimamente come quella che dà per avere o perchè glie ne venga altro: e se tal concetto si stende pure sul compratore; io sono ridotto a vedere che ciò che è detto su l' uno scorre eziandio su l'altro contraente.

camente per la lesione cioè per la sproporzione dei valori (1). Tutto il resto è contorno di circostanze per indicarla. Vale a dire il rescritto, e legge seguitane è comune rimedio su la lesione da qualunque parte provenga.

L'equità dunque, le formole, i concetti, la identità di comprensione, i caratteri dell'uno designati nell'altro contraente, l'intento di curare e rimovere propriamente la lesione, palesano la legge indivisa, comune, uguale per l'uno e per l'altro.

163. E di qui nasce che la legge come nel possesso di parlare per ambedue li contraenti riguarda sino al fine apertamente il compratore, in guisa che se volealo escludere dal soccorso conceduto al venditore; doveasi ciò fare con espressa eccezione. E certamente la legge non accorda che il compratore sia molestato senza l'intervento del giudice, nè prima che il prezzo dato da lui sia minore della metà del prezzo vero: e, purificatone il caso, gli lascia la scelta di supplire ciò che manca al prezzo intero, o di restituirne il soggetto, ritirandone la somma o cosa data. Inoltre sino a tanto che il prezzo pareggia la metà, la legge accompagna e riguarda ugualmente l'uno e l'altro contraente, rattenendone ciascuno nell'aver suo senza reclami verso l'altro. Dippiù; la legge in tutto il passato siegue con rispetto uguale l'uno e l'altro contraente. È certo che siegue il compratore nella lesione fatta altrui oltra la metà, obligandolo sotto certe condizioni ai ripari. L'arte dunque d'interpretare debbe indurre a concludere che anche qui siegue il compratore con rispetto uguale come per l'addietro: vuol dire quel rescritto è per l'uno e l'altro contraente con parità continuata di favori e di ripari.

(1) *Beneficium autem quod hic venditori tribuitur, aperte beneficium caussae est, non personae. Tribuitur enim laesioni, hoc est venditori non quia venditor est, sed quia laesus.* Donnel. vol. 2. comment. in codic. ad tit. 44. lib. 4. de rescind. vend. Secunda Explanatio n. 17. tom. 8. oper.

164. Il rescritto sul fine del suo complesso definisce qual sia il prezzo minore cioè proprio pe' reclami *minus autem pretium esse videtur si nec dimidia pars veri pretii soluta sit* : vuol dire : ci è visibile, ne piace, riputiamo, stabiliamo che il prezzo si abbia per disacconcio, e non buono, e soggetto a riforma, se pel fatto de' contraeuti non si scioglie nemmeno per metà l' obligazione che si avea per dare (1). Or tale minorità di prezzo riguarda ed esprime ciò che era detto di sopra per tutti indefinitamente *res minoris pretii* : e questa è fissata e proposta generalmente per tutti senza nominarvi niuno de'contraenti come di tutti è proprio sciogliere o soddisfare l' obligazione contratta : cioè tale prescrizione riferiscesi al compratore, quanto al venditore.

E noteremo ancora che nella legge si misura il prezzo minore dal solo rapporto alla quantità del prezzo vero senza che attendasi affatto ai motivi del contratto nè alla

(1) A questo prezzo già definito da rescindere la compra e la vendita si riguarda dagl' imperadori medesimi nella legge 8. *de rescind. vendit.* colla quale, avendo un figlio, di licenza paterna, alienato un fondo ma per un prezzo minore del desiderato, e riclamando il padre la rescissione del contratto fu risposto non bastare un tal poco di meno nel prezzo a dover sciogliere la compra e la vendita : anzi *neque bonam fidem neque EMPTIONIS et venditionis conventionem factam pati, neque ullam rationem concedere rescindi propter hoc consensu finito contractum, vel statim vel post pretii quantitatis disceptationem : nisi MINUS DIMIDIA JUSTI PRETII, quod fuerat tempore venditionis, datum esset, electione jam emptori praestita, servanda.*

Questa legge espositiva e confermativa dell' altra comprende manifestamente la compra quanto la vendita. E però dobbiamo intendere che anche l' altra riguarda il compratore quanto il venditore.

Quindi il Zanchi *de laesionibus* par. 2. cap. 2. num. 8 scrive : *ab omnibus hodie fere orbis tribunalibus admissum, praefatam legem codicis indiscriminatim emptorem atque venditorem com plecti.*

scienza di alcuno de' contraenti come non siavi da riguardare in tale confronto. Ciò che è nuovo contrassegno che il prezzo designatovi per minore è dato come tale per l'uno e per l'altro de' contraenti senza eccezione.

E se ciò che è prezzo minore o di lesione pel venditore lo è pel compratore; tal fatto solo dichiara concepita, portata, intimata la legge sul compratore nommeno che sul venditore: Cioè la lesione ha luogo quando o l'uno o l'altro abbiano ricevuto meno della metà del prezzo vero sia colla cosa sia col danaro.

165. E questo è tanto, parmi, che trascorre il bisogno. Nondimeno a dar preponderanza piacemi tornar con formole più risolute sul tutto. Eccone il tenore. La lesione enorme si deve ammettere in forza della legge anche per chi ha dato di più del prezzo vero; e si deve cominciare appena abbia dato più della metà del prezzo vero cioè del fondo comprato.

Dimostrazione: Il dar di più mette il dante nel caso stessissimo di chi ha ricevuto di meno (§. 124). Ma la legge comunque s' interpreti ordina i compensi per chi ha ricevuto di meno, appunto per che ha ricevuto di meno. O dunque la legge non dice ciò che dice; o si dee concludere che essa ordini de' compensi o ripari per chi ha dato di più di quello che dovea dare. Ciò che era il primo.

La legge ordina de' compensi appena si riceve meno della metà del vero valore. Ma chi ha dato più della metà di ciò che dovea dare si trova appunto di avere ricevuto meno della metà del vero valore (§. 128.). O dunque la legge non dice ciò che dice; o si dee senza eccezioni concludere che essa accorda o destina i compensi anche pel dante appena egli ha dato più di una metà sopra ciò che dovea dare cioè sopra il vero valore della cosa venduta o comprata: che è quanto dire, tutto con egualissimo senso procede per l' uno e per l' altro contraente.

166. Si torni per un momento col guardo alle tavole §§. 122. 123, e vedremo la verità di quanto si è detto e citato.

Ma per luce maggiore maneggiamo l'esempio in altra maniera. Nelle tavole si considerò chi ha dato dippiù come lui che ha ricevuto di meno rispetto al quanto debbe avere: ciò che è seguela delle debite riduzioni. Ora tralasciando la riduzione contempliamo solamente il dare dippiù o di meno. Sia la merce 12. Se il compratore darà meno della metà per esempio 5. o 4. ec. vi è luogo a reclami per parte del venditore: ciò che da tutti si consente. Ma se il compratore in luogo di 12. avrà dato 19. ossia più che una metà sopra il prezzo vero, deve o può cominciare il reclamo per la lesione enorme, nè vi è luogo a controverterlo. Imperocchè quando il venditore per la merce 12. riceve 5; il venditore avrà 7. di meno del 12. e questo gli è titolo di reclami. Ma quando il compratore ha dato 19. il venditore riceve a punto un 7. dippiù. Se al venditore un 7. di meno è stato titolo di reclamo; come il 7. dippiù avutone non darà un reclamo pel compratore? Come il venditore potrebbe mai resistere per non soddisfare? La stessa differenza di 7. non può non produrre l'eguale effetto di ricevere se manca, o di restituire se eccede. O bisogna ammettere questo, o violare quel tanto comune e chiaro e prediletto canone: *volere, e fare per gli altri ciò che vogliamo che sia fatto per noi.*

Diamo lo stesso argomento considerando ciò che avviene nel compratore. Quando il venditore si trova con 7. di meno il compratore si trova con 7. dippiù cioè con 19; ed esso compratore provocatone deve riparare il danno o la lesione: e quando il venditore si trova con 7. dippiù, il compratore si trova con 7. di meno. Se dunque il compratore pel 7. dippiù dovea riparare la lesione; per egual ragione quando abbia un 7. o $7/_{12}$ di meno dell'intero si debbe a lui riparare: o la stessa differenza non darà l'ef-

fetto stesso per l' una e per l'altra parte: e la legge sarà due volte ingiusta; perchè in casi ugnali non pareggia niuno de' contraenti verso sestesso e l' altro: e quell' *humanum* che la legge ostenta in soccorso del danneggiato si dovrà dire finito in una vera *inumanità*. Ciò che affatto non si dee concepire. Qnando dnnque il compratore abbia data più di una metà sopra il prezzo vero, ciò gli dà senza dubbio un titolo di reclamo e per la lesione enorme.

167. Per tanto se non vogliamo tradire i primi e semplicissimi dettami della morale il punto dove comincia la lesione enorme pel venditore deve essere ancora qnello dove comincia pel compratore: vale a dire se pel venditore si fissa la lesione enorme appena riceve meno della metà del prezzo vero; anche pel compratore dee fissarsi appena avrà dato più che una metà sopra del prezzo vero; giacchè per esso è ricevere meno di una metà, fatti i necessarj paragoni (§. 165.).

168. Per compimento ne allego un altro esempio, consueto in questa materia, ed opportuno a facilitare la intelligenza di ciò che dee seguire per parte degli oppositori. Il venditore abbia dato 10. in fondi o merci e riceva 4. cioè meno della metà del prezzo vero. Egli si trova con 6. di meno: vi è luogo a reclamo, o compenso in forza della legge. Il compratore ha ricevnto 10. e dato 16. prezzo contrattato, cioè più di una metà sopra del prezzo giusto, vi è luogo a reclamo e compenso, o rescissione. Imperocchè quando il venditore per 10. ebbe 4. si trovò con 6. di meno: e qnando per 10. gli è dato 16. si trova con 6. dippiù. Dico anche qui; se il 6. di meno fu per lui titolo di rivendicarselo; il 6. dippiù deve esser titolo anche all'altro contraente di ricuperarlo, o saranno violati i primi canoni della ragione, custode della eguaglianza ne' contratti. Cioè dee rimaner fermo che il punto di origine pe' reclami è lo stesso pel venditore che pel compratore; a pena in valore si ha meno della metà del tutto

che si dee ricevere e che ci dee rimanere come fondo, o prezzo vero, la lesione è cominciata.

Si noti che qui si parla del tutto che si dee ricevere come fondo o prezzo vero, e non di un tutto qualunque senza il diritto a doverlo ricevere a fine di mantenere l' eguaglianza ed il giusto.

169. Tale è la sentenza che la legge imperiale circa le lesioni contiene, e che un esame diligente fa riconoscere anche per vedervi la naturale equità la quale fu la prima e somma direttrice delle leggi romane, che furono pur quelle del mondo.

Questa legge secondo i commentatori è riscontro, continuamento, e perfezione della ordinazione segnata ne'Digesti L. *si quid dolo malo* §. 12. 13. *Si quid in fraudem patroni factum est*. Ivi si delinea (1) come il giudice debba rimediare se il liberto abbia venduto, affittato, o

(1) I liberti o schiavi fatti liberi poteano possedere in proprio, ma di ciò doveano lasciarne una parte fissa al loro patrono. Or dispiacendo questo ai liberti, essi talvolta vendeano ciò che era loro a prezzo assai tenue, o comperavano tanto caramente da risultarne danno al patrono per la parte dovutagli. E su tali compre o vendite nacque la legge:

Si quis in fraudem patronorum rem vendiderit vel locaverit vel permutaverit ; quale sit arbitrium judicis videamus. Et in re quidem distracta deferri conditio debet emptori utrum malit rem emptam habere justo pretio, an ab emptione discedere pretio recepto : neque omnimode rescindere debemus venditionem, quasi libertus jus vendendi non habuerit, ne fraudemus pretio emptorem, maxime cum de dolo ejus non disputatur sed de dolo liberti : Vel si *EMERIT IN FRAUDEM patroni libertus ÆQUE DICENDUM SI MAGNO EMIT, IN PRETIO relevandum patronum, conditione non ipsi delata an velit ab emptione discedere, sed VENDITORI UTRUM MALIT DE PRETIO REMITTERE AN POTIUS REM QUAM VENDIDIT RECIPERE PERSOLUTO PRETIO. ET IN PERMUTATIONE ET IN LOCATIONE ET CONDUCTIONE SIMILITER OBSERVANDUM.*

permutato in meno, o comperato assai più caro in danno del patrono, e dopo prescritta la maniera da riparare alle vendite, affitti, o permute in meno, si decreta che per egual modo si dee riparare anche alle compre in prezzo superiore sul discapito del patrono. AEQUE DICENDUM SI MAGNO EMIT: IN PRETIO RELEVANDUM PATRONUM ec. E vi si aggiunge che regola simigliante è da osservare nelle permute e nelle locazioni, e conduzioni, cioè negli affitti.

Se la legge proposta nel codice in riparo delle vendite gravose vien dall' altra dei Digesti, e se ritiene e perfeziona questa determinandovi il punto preciso della lesione reclamabile e compensabile; dunque ella dee come questa riguardare il compratore quanto il venditore, e riguardarlo anche nel grado che vi aggiunge di precisione. Cioè quando l' uno o l'altro, venditore o compratore è danneggiato in più di una metà di ciò che nella stima comune importa, o vale propriamente il fondo, merce, lavorio contrattato, il benefizio della legge è pronto ugualmente per chi l' invoca: non vi è predilezione verso l'uno, o l'altro contraente.

170. Non si dee però credere questo benefizio durevole da riclamarlo quando più si vuole, senza limite alcuno di tempo. Le leggi han per fermo che dopo uno spazio di anni ci siamo acquietati nella risoluzione già presa, e non prima riclamata mai presso de' tribunali. Pietro de Onnate notissimo tra' Giureconsulti dice (1) *praescribuntur jura et actiones triginta annis ad immobilia: sic res mobiles tribus annis*: cioè nelle cose mobili la prescrizione si ha dieci volte più ristretta che nelle immobili. Questi tempi però possono avere estensione più o men

(1) De contractibus in genere T. 1. disput. 19. ove de dissolutione contractuum sect. 1. §. 6.

larga secondo il giudizio vario degli arbitri, e custodi delle leggi.

Anche il diritto a reclamare per lesioni enormi è ristretto ai 30 anni. Il Costantino scrive che ne' contratti con giuramento la prescrizione intorno le lesioni si estende in 40 anni: e talvolta ne fu seguitato, e lo Zanchi va con esso (1). Ma il giuramento è posto a confermare il contratto e sua osservanza: e se concedansi que' 10. anni dippiù sopra i 30 anni, saran conceduti a non osservarlo, ma racconciarlo o discioglierlo: ond' è che non vedo io quì titolo per tale estensione da tenere negli usi nostri.

Egli è ben vero che tal soprappiù di tempo è di favore pe' danneggiati: ma se questi non han veduto i loro mali in 30. anni, spazio solito contarsi per una generazione; parmi che le visioni future siano sotto intento di temporeggiare: e che siasi giurato con volontà di levarsi da quel giuramento: stato di animo degno al più di commiserazione, e non di ampliazione in favore.

CAPITOLO IX.

Fondamenti e remozione della sentenza contraria.

171. Ad onta di tanta chiarezza, parità, giustizia di massime i giureperiti in gran numero, principalmente giuniori, si adoperarono, e prevalsero a divulgare, che se la lesione enorme o riparabile comincia pel venditore quando riceve meno della metà del prezzo vero, pel compratore dee cominciare quando avrà dato più del doppio del prezzo, o più dell' *altrettanto*, com'essi dicono. Per esempio la merce è 10. il venditore riceve 4. cioè meno della metà: vi è lesione enorme e titolo di riparo: ma il compratore se da-

(1) De laesion. p. 1. c. 2. n. 204.

rà 16. e riceve 10; non ha titolo di compensi, dicono, perchè il 10. è più e non meno della metà del 16. o di ciò che ha dato. Se per altro il compratore avrà dato più del doppio per esempio 21; allora il 10. ricevuto in cambio è meno della metà di ciò che ha datc, e vi sarà luogo a reclami, rescissione, o compensi (1).

172. Laonde secondo questi maestri in legge la regola universale pel segno di origine su i reclami è lo avere sia il venditore, sia il compratore meno della metà di ciò che ciascuno ha dato. In guisa che come nell' esempio precedente il 4. lesivo enormemente pel venditore è meno della metà del 10. prezzo vero; così il 10. o prezzo vero sia meno della metà della somma 21. data dal compratore.

A questa proporzione sempre mirano: e questa è sempre per essi la base a darcene la regola, che il compratore è leso quando abbia dato più del doppio del valor vero. Imperocchè dove questo valore debbe essere meno della metà della somma data dal compratore, una tal somma sarà sempre doppia e più ancora del prezzo vero.

Così per egual modo se il prezzo vero era 20, la lesione pel venditore sarà quando riceve men di 10, e pel compratore comincia, dicono, quando egli abbia dato 41. e non quando abbia dato 31, perchè appunto il 20. è metà del 40: e 41. trascorre dal doppio del 20.

173. Per tanto secondo essi non una e comune è la linea ove terminano i rapporti de'reclami, ma sono due: l'una pel venditore, e l' altra pel compratore: cioè l' uno de'rapporti è preso da ciò che riceve il venditore verso ciò che ha dato: per esempio dal 4. al 10; e l' altro da ciò che riceve il compratore verso ciò che ha dato per esempio dal 10. al 21, Quel 10. pel venditore è termine di rapporto, e pel

(1) Duarenus ad l. 36. D. de V. O.; e Carlo Zanchi de *laesionib.* par. 1. cap. 2. n. 36. ove è pur la serie di quelli che senton con essi.

compratore è principio di rapporto ad altro numero, come al 21. il quale è il termine o finimento del rapporto. E tal variazione o duplicità di rapporto come nel 10. e nel 21. si deve affatto escludere come inducente per sestessa deviamento dal vero, secondo che altrove fu dimostrato (§. 141.).

174. Vediamolo altrimente. Secondo i contrarj si avrebbe come una proporzione in que' numeri 4. ossia poco men di 5. al 10. come 10. al 21. La prima ragione sarebbe 4. o poc' oltre, al 10; la seconda 10. al 21. Il primo 10; prezzo vero, fa da conseguente nella prima ragione, e serve a capire la lesione dell' antecedente 4. Ma il 21; conseguente anch'esso nella seconda ragione non serve a capire la lesione dell' antecedente 10. che è prezzo vero, ma di esso conseguente 21. col 10.

Che stranissima andatura è mai questa di proporzione? Come applicarvi la mente e non sentirsela dissipare? In questa proporzione vi è l'egualità prossima delle ragioni de' numeri, considerati come numeri, ma non come espressivi delle cose. Considerandoli come numeri se ne avrebbe appunto 5. al 10. come 10. al 20 : o prossimamente : 4. o poc' oltre al 10. come 10. al 21. Ma considerandoli come cose se ne dovrebbe avere 4. al 10. come 21. al 10; perchè come rapportando il 4. al 10. se ne intende la lesione del 4; così rapportando il 21. al 10. s' intende la lesione del 21. Or $4 : 10 = 21 : 10$ non è stata nè potrà mai essere proporzione come si vede moltiplicando i medj fra loro, e gli estremi fra loro i quali dan prodotti disugualissimi 40. 210; quando dovrebbero essere affatto eguali. L'argomento dunque de' contrarj manca dell' ordine debito : conclude su i numeri senza che rappresentino lo stato delle cose, e però la conclusione si può ricevere fra i numeri, e non già nello stato delle cose.

175. Illustriamo più ancora il subjetto. Considerando l' abbaglio dalla parte della merce o cosa venduta o contrattata; altro è il valore vero o preciso, ed altro il valore con-

di quanto l' uno differisca dall'altro in meno o in più. Li primi rapporti si chiamano di ragione geometrica, li secondi di ragione aritmetica. Nel caso delle lesioni il rapporto de' numeri è nel solo meno o più. Conciossiacchè nella legge abbiamo: *si rem* majoris *pretii vel tu vel pater tuus* minoris *distraxerit, humanum est* ec. Vuol dire *se tu o tuo padre avrà dato cosa* di maggior prezzo *per altra* di un minore; *egli è proprio della umanità* ec. Questo *maggiore o minor* prezzo non lasciano alcun dubbio che qui trattasi dei rapporti di difetto e di eccesso. Nella legge si aggiunge *si emptor elegerit*; *quod deest justo pretio, recipias*: ciò che è dire, *se il compratore sceglierà di supplirti* il men *che ti ha dato, prendilo.* Questo supplire il meno onde far pari, non presenta altri rapporti che gli anzidetti. Finalmente è scritto: *minus pretium est si nec dimidia pars veri pretii soluta est. Il prezzo si reputa* minore (o di lesione compensabile) se vi è distanza in meno dalla metà, o se col prezzo dato non siasene pagato nemmeno una metà del vero.

Chi dunque mutasse questi rapporti di meno o più nei rapporti geometrici *di contenere o di essere contenuto* per calcolare le lesioni, egli passerebbe ai rapporti li quali non sono della legge ma della immaginazione che scorre tra i possibili. Nell'esempio della merce 10. del 4. lesivo ricevuto dal venditore, o del 16. lesivo, supposto dato dal compratore, considerando il più ed il meno, si vede che quanto il 4. è lontano dal 10. per difetto, tanto il 16. ne è lontano per eccesso. Li rapporti contemplati dalla legge sono gli stessi, e la lesione reclamabile apparisce per l'uno e per l' altro de' contraenti senza divario di distanza dal centro comune di rapporto. Ma nei concetti de'contrarii li quali spiegano che se il venditore è leso nel 4. il compratore sia leso quando abbia dato il 21; dove è più questo rapporto eguale di difetti o di eccessi? il 4. è superato dal 10. per 6. ma il 10. dal 21. per undici.

E quel dire: il 4. sta al 10. come il 10. al 21. cosa ha mai che fare col più e col meno? Si dee cercare la egualianza per difetto e per eccesso e ci trasportano alla egualianzà delle proporzioni nelle maniere di contenere o di essere contenuto (1).

Laonde un tale argomentare per le lesioni esorbita affatto negli andamenti della ragione: trabalza dai rapporti della legge, e del proposito.

178. E per correre in un lampo su l'intento ripiglio e dico: dove si fonda il titolo de' reclami pel venditore? Nel paragone della cosa sostituita alla moneta: e sia che sostituiscasi la cosa alla moneta, sia che la cosa alla moneta, sempre è sostituzione di denaro alla cosa o merce tanto pel venditore che pel compratore. Dove o come dunque comincia per tale sostituzione la lesione per l'uno non può non cominciare per l'altro, se verso lui corre la lesione.

Nell' esempio allegato la merce 10. si dovrebbe sostituire alla moneta 10. e gli squilibri danno il reclamo

(1) E questo fu pur l'abbaglio di Donnello. Nel tom. 8 delle sue opere e secondo de' commentarj sul codice tit. 44. lib. 4. cod. *de rescind. vend.* n. 50. scrive:

Observandum est in proposito venditorem restitui (è ammesso al favor della legge) *non tantum quia minoris dimidia justi pretii vendidit; sed quia minus duplo accepit quam dedit, et duplo plus dedit quam accepit.* E di qua prende le fila per argomentare come i contrarj argomentano.

Ma in tal principio è falso quel suo dire: *che il venditore viene abilitato a rescindere o riaversi non tanto perchè ha venduta la sua cosa in prezzo minore di una metà, quanto* ec. Imperocchè la legge espressamente contempla questo prezzo ricevuto in meno di una metà senza altri aggiunti. *Minus autem pretium est si nec dimidia pars veri pretii soluta est.* E quel seguir di Donnello *sed quia minus duplo accepit, quam dedit* ec. già è sciolto dai rapporti di prezzo vero e prezzo contrattato: quando la legge appunto esige tali rapporti: *dimidia pars VERI PRETII* ec. e senza farcene avveduti ci trasmette ai rapporti del contenere e dell' essere contenuto ec.

per l'una o per l'altra parte. Do merce 10. e ricevo moneta 4; vi è deficienza di riscontro, inegualità, lesione : do merce 10. e ricevo moneta 10. più 6: quel 6. è sopra il paragone, o rimborso, o sostituzion da fare, o fatta : eccede : si ebbe e si ha senza titolo, e si dee restituire. Or si può quì vedere a colpo d' occhio che tutta la forma e la intelligenza delle lesioni, a qualunque grado, per l'una e per l' altra parte, viene dal paragonare i due prezzi contrattati secondo il caso vario al prezzo vero, cioè tauto il 4. quanto il 16. al 10, non il 10. al 16. prezzo vero al contrattato.

Più ancora. Ognun vede che è sempre il compratore che in un caso dà soli 4. per 10: e nell' altro dà 16. per 10. E se nel primo caso si rapporta il 4. dato dal compratore al 10. per esaminare e valutare la lesione ; è chiaro che anche nel secondo si debba rapportare il 16. dato da esso compratore al 10: e non per contrario il 10. al 16. Per tanto se non vogliamo abbandonare l'andamento della natura nel far sentire le lesioni, dobbiamo calcolare come si è da noi calcolato ne' §§. 165. ec. per le lesioni, e non come s' insegna da' contrarj.

179. Fatto poi da essi deviamento ne'rapporti da calcolare non è maraviglia se in luogo di riparare assicurano, e raddoppiano la ingiustizia. Dichiaro l'asserzione. In perdite eguali il compratore non avrebbe il diritto di reclamare come il venditore: e questo val quanto assicurare la ingiustizia. Passo a ciò che è raddoppiarla.

Se il venditore dando 10. riceve 4; si trova con 6. di meno, e comincia per esso il titolo della lesione da esserne compensato : ma verso del compratore gli comincerebbe secondo i contrarj quando lo stesso venditore desse 10. e ricevesse 21. cioè non quando si troverebbe con 6. ma con undici di più, ossia con quasi il doppio di 6. Ma fra quali documenti di ragione sarebbe tollerabile che per esso cominci il reclamo de'compensi al semplice 6. di me-

no, e non gli cominci verso del compratore quando esso venditore ha di più 6. appunto, ma solamente quando il più ricevuto sia un undici, o quasi il doppio? E forse il venditore quasi due volte di miglior condizione sotto le considerazioni della legge? Dove ridurremo il commercio e gli atti suoi?

180. Ben so che i giureconsulti contrarj dicono doversi la lesione pe' compratori cominciare più tardi perchè chi compra, le tante volte compera per affezione, non per necessità; laddove il venditore spessissimo è ridotto a vendere per bisogno: e so che questa è riputata la principalissima delle ragioni loro e sue da Carlo Zanchi (1) a stabilire quella norma sul compratore.

Risponderò però sempre che nell' amplissima sfera del commercio si compera colle mire stessissime colle quali si vende, e però che tale ragione dimostrasi angustissima per influire ne' moltissimi casi, ne' quali affatto non si verifica: risponderò che ragione sì fatta non prova che la lesione di reclamo pel compratore debba cominciare, quando egli abbia dato più del doppio del prezzo vero, anzi che quando abbia dato soli due terzi di più, o quando il triplo, il quadruplo ec: risponderò che la legge soccorre pel meno ricevuto in luogo del più (§. 160. ec.), e che questo meno non è necessità nè affezione: e dirò finalmente che se il compratore ha comperato per affezione, l'affezione medesima lo ratterrà dal reclamare, nè tal caso avrà forza su gli altri. Così la ragione allegatane è mendica, e povera, e senza stato da poterne concludere.

181. Il Giureconsulto Giovanni Adamo Ickstatt, quantunque del nostro parere, pur dice (2) che il calcolo de'contrarj per istabilire la origine della lesione nel compratore

(1) De laesionib. par. 1. cap. 2. n. 41.

(2) Nell' opuscolo particolare intitolato: *De laesione enormi in contractu emptionis venditionis recte computanda.*

sarebbe tollerabile ne' contratti di cose reali con cose reali, quasi formisi per ogni cosa un contratto, o quasi ciascuno sia compratore e venditore. Ma secondo la spiegazione da noi data ne' capi V. e VII. si dee concludere che manca pur questo appiglio: essendo il contratto in permuta una realissima vendita, ovvero un contratto, ove, se vogliamo aprir gli occhi a vedere, è distintissimo chi tien le parti, o carattere di venditore, e chi di compratore. E però siam condotti alle conseguenze stessissime che si hauno ne'contratti di cose reali in moneta, non alle eccezioni ed ai deviamenti.

182. Per tanto se la regola de' contrarj nata nella ingiustizia la moltiplica; non si può seguire senza parteciparne agli sbagli e loro dipendenze e danni. E resterà fermo che il punto originale de' reclami legittimi per la lesione non è lo aver ciascuno ricevuto meno della metà di ciò che ha dato, ma di ciò che dovea dare in prezzo o merce ossia cosa rappresentata: cioè la massima retta è che a pena si riceve meno o si dà dippiù di una metà rispetto al prezzo vero della cosa contrattata vi è lesione capace di reclamo, e di riordinamento secondo le leggi.

183. Tale sentenza se non è la più comune; certamente è la vera. Nondimeno ha per se propizia la voce di autorità segnalate. La GLOSSA intorno la legge su la lesione enorme chiede: *sed quae est haec dimidia? Dic in emptore decepto si res valeat decem, emit pro sexdecim, licet alii dicant pro XXI. Quod non placet; quia tunc non dimidium justi pretium, sed duplum egreditur: In venditore, sicut si res valet decem, vendit pro quatuor.* Concorsero in questa sentenza Bartolo, Baldo, Azo, Alciato, Accursio, alla legge 2. de rescin. venditione, G. Covarruvia, Reiffenstuel jus canon. l. 3. tit. 17. n. 336. Il Lessio *de justitia et jure* lib. 2. c. 21. Scaccia, Barbosa, e generalmente tutti i giureconsulti Spagnuoli. Pietro Pacioni nel suo trattato *de locatione et conductio-*

ne cap. 18. §. 39. et seq. prese a discutere la controversia, e si dichiarò per gli ultimi. Ed il giureperito Giovanni Adamo Ickstatt. tra' giuniori dopo avere essminata la questione nell' opuscolo dianzi citato conclude : che la sentenza de' contrarj non è da tollerarsi, nè seguirsi : *Concludimus*, egli scrive, *computationem quae vult ut laesio enormis in EMPTORE inchoetur ab altero tanto* (dal doppio) *tamquam termino suo a quo, in praxi neutiquam FERENDAM aut SEQUENDAM esse* : ciò che pur da altri si conclude e si raccomanda, come si può vedere presso Pietro Pacioni nell' opera e capo citato §. XLVIII.

CAPITOLO X:

Considerazioni speciali intorno di Giuseppe Averani e sua sentenza contraria.

184. Dopo tanto apparecchio, interpretazione, risposte, non parmi che chi legge debba sentire più dubbj su lo essere il compratore eguale al venditore intorno ai diritti su la lesione enorme, e che l'uno e l'altro vi giunge quando ha ricevuto meno della metà del prezzo vero, e non già che il venditore vi giunge quando ha ricevuto meno della metà di esso prezzo vero, ed il compratore quando abbiane ricevuto di meno l'equivalente a tutto il prezzo intero e più ancora, cioè quando abbia dato il doppio del prezzo vero e più ancora. Nondimeno siccome il nome di Giuseppe Averani, insigne Giureconsulto ne' principj del secolo XVIII, e già professore nella università di Pisa assai valse nel foro nostro a render cara la sentenza contraria, cioè quella che stabilisce la lesione del compratore molto più tardi, vuol dire quando abbia egli dato più del doppio della merce o prezzo vero ; interessa la soddisfazione de' nostri sapienti che si consi-

deri lo argomentare di questo valentuomo intorno la controversia, massimamente che assai più che altri v'insiste, e si dimostri non venircene inciampo o ritardo a seguire la nostra sentenza. Imperochè taluni nomi pesano di tanta autorità da non poter noi, nè sapercene affatto riscuotere, se non ci si faccia vedere che in certi luoghi almeno, quelle autorità non pesano. Egli nell' opera sua: *Interpretationum jurium libri quinque: Lugduni* 1751. consagra l'intero capo VIII. del libro III. a reggere la sentenza sua. È quel capo diviso in 20. punti di trattato: fattovi un tale apparecchio per insinuarla, passa agli argomenti per dissipare la contraria e non sua, cioè la nostra.

185. Il primo lo trae da questo che la lesione qual fu da noi delineata si ha quando il compratore è stato leso in poco più di un terzo di ciò che ha dato: come se paga 16. ciò che vale 10. e ne deduce gli assurdi dal §. 7. fino al 12.

Ma tali assurdi affatto non ci riguardano. Imperocchè nè la Glossa §. 183. nè noi misuriamo la lesione dal prezzo totale vero superato di un terzo dal prezzo contrattato, ma dall' essersi dato dal compratore più di una metà sopra del prezzo vero; e vedi qui sotto il §. 187.

Tra gli assurdi adduce questo: se la legge soccorre il compratore il quale paga 16. ciò che vale 10; per egual modo dee soccorrere il venditore il quale vende 10 ciò che vale 16.

Ma l' assurdo non sussiste: nel primo caso il 16. è prezzo contrattato, di abbaglio, di eccesso, di riforma: e nel secondo è prezzo vero: e quel 10. essendo più che la metà del 16. considerato come prezzo vero, fa rimanere il venditore con più della metà di questo: laddove nel primo caso il 6. dippiù qual si ha nel 16. che è prezzo contrattato supera la metà del prezzo vero, espresso nel 10. e lascia il compratore con meno della metà di questo. E però se la legge soccorre il compratore nel primo caso non dee

soccorrere il venditore nell'altro nel quale egli resta senza lesione al cospetto di essa.

186. Nei numeri 14. e 15. vi si continua l' abbaglio tra 'l prezzo vero, e tra 'l prezzo contrattato, e vi si argomenta: ma ciascuno intende da ciò quanto si devii dai giusti concetti. Nondimeno l' ottimo Averani sul chiudere il numero 14. di tal sua trattazione ne dice che coloro li quali non vedono la rettitudine delle sue regole *in luce clarissima caecutiunt.* Niun più di me abbaglierebbe in luce chiarissima per gli occhj consueti al chiaroscuro negli studj diuturni: eppur qui non sento il traballarmi della visione, voglio dire di quella dell'intelletto: indizio, parmi, che tal sua luce non corse da lui verso noi.

187. Nel n. 15. approva la regola che noi teniamo: cioè che vi è lesione quando ciascun contraente perde più che la metà: nondimeno fa intendere che sbagliano quelli che dicono che quando la merce in prezzo vero è 10. ed il compratore dia 16. vi sia la lesïone di questo in più che la metà. Imperocchè vi è lesione, come avea scritto (§. 185), soltanto nella terza parte, o poc'oltre.

Rispondiamo che il 6. di più si dee paragonare al 10. il quale è prezzo vero e che di questo è più che la metà: e che il 6. sarà prossimamente una terza parte del 10. quando siagli congiunto il 6. e non senza la congiunzione: e che quel 6. si dee paragonare al 10. senza la congiunzione.

In somma continuo è lo scambio tra ciò che si dovea ricevere e ciò che si è dato: e si prende ciò che si è dato come il prezzo vero quando appunto perchè non è vero se ne chiede la riforma.

187. Nel n. 16. si produce un tal fantasma che può sollazzare: *fingiamo,* egli dice, *che Tizio permuti un cavallo valutato trenta monete di oro con dieci anfore di vino stimate diciannove. Ora io chiedo: potrà egli rescindere il contratto? senza dubbio se si considera come compratore del vino* (perchè l'undici dippiù forma più

che metà del 19): *ma se poi si consideri come venditore del cavallo nol potrà rescindere* (perchè 19. è più che metà del 30). *Posta dunque la sentenza della Glossa il compratore è di condizione migliore che non il venditore. Or questo è un tal nesso irresolubile nella sentenza di essa.*

Se volessimo trastullarci tra le deduzioni bizzarre, diremmo che se Averano ci dà tale istanza; dovrà sopportare che noi gli diamo quest'altra ancora: cioè permutando cavallo con vino, l'uno delle 30., e l'altro delle 19. monete di oro, si può e non si può secondo lui reclamare per la lesione. Ora egli metta i prezzi nudi in moneta l'uno per l'altro. Io chiedo: il 30. per 19., si potrebbe permutare l'uno coll'altro? Si dee rispondere che affatto non si potrebbe senza lesione e restituzione (§. 145); mancando ogni titolo a dover ciò comportare: e pur quel 30. rappresenta il cavallo e quel 19. il vino, il primo nel venditore, e l'altro nel compratore, o vicendevolmente.

Che diremo di questi paragoni che riducono presso che a smarrirci, quasi per cavalli che ti ruban la mano, o per vino che ottenebra? Diremo che sono viziosi e fuori di proposito: che sebene avanti di ogni risoluzione possiam divenire disgiuntamente compratori, o venditori; nondimeno quando si viene all'atto si dee considerare chi ha fatta per il primo l'istanza di alienare la sua cosa per compensi nell'altrui, e che questi si dee riguardare come venditore e l'altro come compratore (§. 151).

E determinata la rappresentazione che ciascuno tiene non vi resta più luogo per l'altra: cioè si preclude quell' immaginar due contratti senza farne niuno, lasciandoci le ombre che sieguono la immaginazione, e non il vero immedesimato alle cose quali sono realmente (§. 153). Precluso poi quell'immaginare mancano i fili per avvilupparci.

189. Nel n. 17. si dice che la regola da noi dichiarata sarebbe da tenere quando la legge imperiale su la re-

scissione della vendita lesiva fosse stata proclamata anche pel compratore: ma non essendo stata proclamata anche per questo; si dee semplicemente esplorare se dalla maniera nostra di computare il compratore è pareggiato al venditore. Ora ei vuole farne intendere che non è pareggiato.

Ma le cose antecedenti mostrano in tutte le parti falsa l'asserzione, e come anzi la piena disparità si avrebbe formando il calcolo secondo le regole di lui.

Non si possono, egli siegue, le parole dette sul venditore acconciare al compratore, perchè le cose dell'uno e dell' altro vanno del tutto in contrario. L' uno è leso in meno, l'altro per eccesso: il venditore dà la cosa per prezzo, il compratore il prezzo per la cosa. Dond'è manifesto che ciò *che rispetto al venditore è la cosa venduta, o la stima e prezzo di essa; questo appunto è il prezzo contrattato rispetto del compratore, e vicendevolmente.* Per tanto come il venditore è leso enormemente quando il prezzo che riceve è meno di una metà, nel modo stesso il compratore è leso nel prezzo convenuto se ha meno di una metà di esso prezzo convenuto.

Qui si scorge di nuovo confuso il prezzo *vero* col prezzo *contrattato*. È verissimo che ciò che è la cosa o merce o prezzo di essa pel venditore, quello è il prezzo contrattato rispetto al compratore. Ma il compratore non dee paragonare il prezzo contrattato a sestesso ma alla cosa comprata: e vistone il prezzo dato da se trascendere di una metà e più la cosa comprata; egli si trova con meno della metà del valore di questa come il venditore nella sua lesione enorme: e però dee sentire il beneficio della legge appena avrà dato più che una metà sopra il prezzo vero, e non quando abbiane dato più che il doppio.

Egli aggiunge: nella lesione il venditore dà 10. e riceve 5. cioè dà il doppio e riceve metà: nel modo stesso (posta la regola di lui) il compratore dà il doppio e riceve la metà: perciocchè paga 20. e riceve 10. il quale è

prezzo della cosa venduta. Si potrebbe, egli conclude, aver più esatta e più compiuta equazione o simiglianza ? Ma non tutti ciò intendono debitamente.

Si risponde, che la eqnazione o proporzione è dei nnmeri e non delle cose le quali sono propriamente da paragonare : che quel 10. è prezzo vero e quel 5. è la metà di esso : laddove qnel 20. è il prezzo contrattato o posto in luogo di questo e non il vero : e che la questione non sta nel vedere se il prezzo contrattato è doppio del vero, ma nel vedere se l'eccesso del prezzo contrattato supera più che di una metà il prezzo vero. Per tanto quella corrispondenza proporzionale di numeri è fuori di questione, nè sostiene in modo alcuno la sentenza contraria. Vedi il §. 174.

190. Nel n. 18. insegna che la legge imperiale al prezzo dà il nome di vero non considerando esso come prezzo, ma per paragonarlo col prezzo pagato, e così misurarne il danno del venditore, e fissarne la lesione.

Ma tale insegnamento non potrebbesi nemmen concepire. Imperocchè se non si considera prima la verità del prezzo ; non avremo ninn prezzo vero o giusto ; e sarà tutto arbitrario, e di capriccio, e senza titolo di conclusione ciò che si assume per far il paragone (§. 137. e seg.).

191. Nel n. 19. insegna che le lesioni rispetto ai Tutti sieguono non la proporzione aritmetica come i suoi contraddittori pensano, ma la geometrica : e che geometrica a punto è quando nel venditore si calcola a metà meno della cosa da lui data, e nel compratore al doppio di questa come se fosse 5, al 10 e 10, al 20.

È però chiaro che queste sono deduzioni dalla massima supposta da tenere intorno le lesioni, e non le massime dipendono come corollarj da queste applicazioni. Per tanto niente inflnendo a dover variare la massima ; lasceremo a sestessa questa difficoltà creata dalle proporzioni.

Che se bramasene anche di più, si torni col guardo al §. 64. 177. e ravviseremo come è falso ancora l' insegnamento di lui.

192. Dopo tanto chiude le opposizioni con una finzione portatrice di assurdi: fingiamo, egli dice, che l'imperadore avesse intorno de' compratori stabilito, che potessero rescindere il contratto quando avessero pagato più del doppio del giusto prezzo. Questa legge non si potrebbe estendere sul venditore. Imperocchè se al compratore venisse il diritto di rescindere il contratto quando ha pagato 21. ciò che vale 10; il venditore a potersi governare con quella legge e riclamare dovrebbe ricevere una unità di meno di niente. Imperocchè l'eccesso di 21. sopra 10. e 11. ed undici sottratto da 10. lascerebbe meno di uno sotto il niente. Or da tale assurdo trae le conseguenze.

Ma queste non si attendono, o si negano come la immaginazione della ipotesi. Fin qui si è negata quella tassa del doppio per le lesioni de' compratori come incongrua in tutto, e non vera: ed egli ci chiede che la fingiamo data dagli imperatori onde argomentarvi. Si risponde che affatto non si vuole fingere dato, ciò che non vi è cagione, anzi ripugna di fingere, e con tale speditezza cesseranno quante sono le seguele delle finzioni.

193. E qui finisce lo argomentare di questo nobile giureconsulto. Nondimeno in quanto ne abbiamo indicato niente è che ne guadagni, e molto meno che ne sopraffaccia. Io non ho sentito risonarmene per l'animo se non che qui tutto è deviamento, originato dall' immaginare che la lesione del compratore non si debba rapportare al prezzo vero ossia alla cosa reale intorno della quale, o per la quale si riceve il danno, ma che debbasi stabilire come numero di misura il prezzo da lui contrattato quando questo è il prezzo di abbaglio, di eccesso, di reclamo, e da riformare (§. 134).

194. E finalmente in Averano che fissa la lesione del compratore quando abbia dato oltra il doppio della cosa comprata vi è sempre la supposizione non degna che la lesione intorno di una cosa o prezzo prima che si concepi-

sca per enorme debba o possa scorrere oltre la perdita di tutta essa cosa o prezzo, quando il 10. non può perdere se non per 10: il 12. per 12: il 100. per 100. ec. e ciò che nel 10. è di lesione oltra il 10. nel 12. oltra il 12. sarà lesione compagna e confusa con essa e non del 10. nè del 12. ec. Ma di tale abbaglio sovrano in questa controversia fu trattato nel capo VI.

195. Per tanto fermissima rimane la sentenza da noi dimostrata propria delle leggi romane che pe' due contraenti comincia in un punto medesimo il diritto di reclamo su la lesione enorme: cioè, pel venditore quando riceve meno della metà del prezzo vero della cosa alienata, e pel compratore quando abbia dato più di una metà di là dal prezzo vero: ciò che per esso ancora è come ricevere meno della metà del prezzo vero della cosa contrattata.

CAPITOLO XI.

Continuazione del commentario della legge seconda del codice su la rescissione della vendita, e nuovo metodo speditissimo a precludere la sentenza e le difficoltà de' contrarj.

196. In quella legge è scritto ,, se tu o tuo padre ,, avrà distratto cosa di prezzo maggiore per cosa di mi- ,, nore, è dovere di umanità che tu, intervenendovi l'au- ,, torità del giudice, restituisca il prezzo ai compratori, e ,, riabbi il fondo venduto, o ti prenda quanto manca al ,, prezzo giusto se il compratore elegge far questo. Il prez- ,, zo è poi minore se non sia stata pagata nemmeno metà ,, del prezzo vero ,,. Presentiamone novamente il testo per commodità di chi legge. Eccolo:

Rem MAJORIS pretii si tu vel pater tuus MINORIS distraxerit; humanum est ut pretium te resti-

tuente emptoribus fundum venumdatum recipias, vel si emptor elegerit, quod deest JUSTO PRETIO recipias. Minus autem pretium esse videtur si nec dimidia pars VERI PRETII soluta sit.

197. Non andrò qui convincendo nuovamente che la legge è per ambedue li contraenti: cosa già discussa ampiamente nel capitolo VIII; tanto più che su ciò si consente oggimai dalla parte più numerosa de' giureperiti. Dirigo la replica delle mie considerazioni su la parte più controversa: cioè se la lesione cominci pel venditore e compratore quando l' uno o l' altro dopo il contratto si trovi di avere meno di una metà del fondo o della sua equivalenza: o se pel venditore cominci quando ha ricevuto meno di una metà dell' equivalenza di esso fondo, ma pel compratore quando riceve meno di una metà non del fondo o sua equivalenza, ma della cosa o danaro dato da esso, ossia quando ha dato più del doppio del valore vero del fondo contrattato. Eccoci al nuovo esame.

198. Nella legge esibita il fondo trasmesso con lesione enorme si tiene da essa per alienato realmente, come fu realmente alienato per l' intervento del contratto, quantunque si debba supplire ciò che manca onde rimuovere il danno: e quindi è che se il danneggiante elegge supplire per ciò che egli reca di danno, la rescissione della vendita non si concede. Fin qui dunque la legge ordina e siegue ciò che la naturale giustizia insegna.

Là dove poi concede al compratore di rescindere il contratto, se disgustalo dare i compensi, questo è dalla sola condiscendenza o concessione di lei con predilezione del compratore: perocchè il venditore avrebbe il diritto naturale di esigere l'osservanza del contratto, fattone supplire il di più che bisogna a riparare la lesione in sino a tanto che il compratore tien mezzi da supplirlo, dirò fin colla vendita da fare altrui di una parte almeno del capitale acquistato.

Or tanto favore della legge verso del compratore, fino per non iscontentarlo, mi fa concludere che quando avvengono i danni o la lesione di lui la legge è sollecita per esso, almen quanto pel venditore: e però che è falsissimo, ciò che pe' moderni s' insegna, che lo soccorre quasi due volte più tardi, cioè quando abbia dato valore più che doppio del fondo comprato, mentre il venditore è soccorso a pena riceve meno di una metà della equivalenza di questo.

199. Ma considerando più ancora il rescritto imperiale trovo che vi si nomina cosa di *maggior* prezzo, e di *minore*, prezzo *giusto*, o *vero*, e *prezzo minore*. Ora io dico: è chiaro che il prezzo in fine chiamato *minore* è così chiamato se trovasi minore o sotto la metà del prezzo vero: ed il prezzo vero è quello del fondo venduto o comprato, o che si dee sostituire al fondo per metter cosa uguale in suo luogo.

Osservo che qui non si addita mai somma di danaro presa per se stessa: ma si nomina un prezzo sempre in rapporto della cosa comprata o venduta. Il fondo o sua equivalenza è detto cosa di maggior prezzo, se considerato nella interezza sua, e fattone il paragone con cio che ci troviamo di avere pel fondo o sua equivalenza, la cosa ricevuta è minore in più di una metà: e questo che si riceve pel fondo e non disobbliga e non pareggia nemmeno una metà di esso o della sua equivalenza, questo è ciò che vien detto *prezzo minore*.

Or la ragione di tutto questo è che la legge cura e dee curare, o ripara e dee riparare propriamente le lesioni reali, o già date col fatto, spaventando le possibili a darsi, pe' rimedj che sen farebbero su le reali. E così ripara e vendica le ferite date altrui realmente, spaventando le possibili a darsi pe' rimedj o castighi che se ne esigerebbero su le reali e vere, e date altrui col fatto. Non consistendo poi, nè potendo consistere la lesione reale o già

data se non che nel meno che ci risulta in paragone del valore che si avea realmente da ricevere, sia contemplato nel fondo, sia nella sua equivalenza; dovea la legge propriamente definire, come ha fatto, quale sia questo meno, o prezzo minore, e definirlo in rispetto del fondo contrattato, o suo valore vero il quale si avea da ricevere: E dovea così ridurne insieme a concludere che se il prezzo minore è minore in rispetto del prezzo vero; esso prezzo vero o del fondo, è quello che si dee nelle lesioni incorse riguardare come maggiore rispetto a quello che è stato riconosciuto per minore. Il che tutto si trova osservato puntualmente nel rescritto imperiale.

200. È falso dunque che qui si trovi una quantità qualunque di moneta più grande del valore del fondo concepita come il prezzo maggiore. E pure qualunque quantità di danari superiore al fondo si considera da' contrarj come prezzo maggiore: e ciò supposto vi si argomenta a vedere qual maggioranza si ricerchi per la lesione. Un tal metodo è fuori della rettitudine come dell' intento della legge.

Ma la quantità maggiore è sempre la cosa venduta o comprata, o la sua equivalenza considerata nella interezza sua, e fattone il paragone con ciò che si trova restare per essa a chi la riceve.

201. Quando dunque il fondo o la sua equivalenza è il 10. e per 10. si riceve 4; il 10. è la cosa *majoris pretii* ed il 4. che risulta in suo luogo è il minor prezzo.

E quando per 10. si è dato 16. non è il 16. la cosa o RES MAJORIS *pretii* della legge: ma è sempre il fondo o la sua equivalenza 10. paragonata a ciò che si ottiene per essa. Il compratore ha per 10. dato 10. più 6.: col 10. ricevuto egli si trova a paro del 10. dato, ma per il 6. sovraspeso egli si trova come se del 10. ricevuto abbia riperduto un 6. Il 10. dunque o fondo, o prezzo vero è maggiore rispetto a ciò che realmente è passato al com-

pratore : ovvero ciò che è risultato al compratore è minore più di una metà rispetto a ciò che è il fondo comprato. E però si deve ad esso fin da tal punto il favor della legge per la parità sua col caso del venditore : nè vi è titolo a ritardarglielo fino a tanto che sia danneggiato per cinque altri gradi e riperda tutto, anzi più del tutto.

Aggiungo che li contrarj considerano il prezzo per es. 16. del compratore prima del pagamento, e ci confrontano il 10 : ma la legge chiaramente esprime che nel fare il paragone si debba vedere ciò che risulta dopo il pagamento, e non prima. E se ciò che risulta non disobliga nemmen la metà del vero prezzo cioè del fondo contrattato ; vi è luogo a ricorso e riforma (1). Or fatto il pagamento e paragonate le obligazioni dell' uno verso dell' altro , ciò che risulta al compratore è 10, ritoltone un 6: cioè gli risulta 4. il quale è minore della metà del 10. come appunto è minore a chi avesse dato 10. per 4. Ond' è che gli si debba supplire il troppo che gli manca non tollerato dalla legge.

203. Ognuno vede che il danaro 16. non è stato proposto esso da comperare. O dunque si considera senza rapporto al fondo 10. alienato ; ed in tal caso il danaro 16. è semplicemente un 16. in danaro , e non ha nè lo stato nè il nome di prezzo : cose ambedue relative. E parlando la legge di un prezzo , certamente non parla del 16. così riguardato. O il danaro 16. si considera con rapporto al fondo alienato , ed allora il 16. è prezzo ma erroneo , e non vero. E la legge parla del prezzo minore in rispetto del maggiore ma vero. Dunque non parla mai della moneta 16. presa in astratto , o come soggetto a cui tutto si debba rapportare nel caso del compratore.

(1) *Minus autem pretium esse videtur si nec dimidia pars veri pretii soluta sit:* sia stata sciolta, disobligata, data. Or questo è detto di cosa riguardata come compita ne' suoi risultamenti, e non prima.

204. Ciò che tanto più limita il senso e riduce a dover confessare che per la legge il prezzo maggiore e vero, è sempre quello del fondo alienato, e che il minore è sempre quello per cui si ha meno della metà della equivalenza del fondo in ciò che si riceve, da chiunque si riceva compratore o venditore: vuol dire la legge riguarda ugualmente l'uno e l'altro contraente, ristorandone l' uno o l' altro se v'incorrono, in punto egualissimo di lesione.

Ma insistiamo più ancora. Il datore di 16. pel fondo 10. sia compratore, e chi cede il fondo 10. sia venditore, come sogliońsi concepire.

Ciò supposto, se vogliasi considerare nel 16. il prezzo vero, ne siegue (199. ec.) che questo 16. si dee riguardare come il fondo da alienare, cioè da vendere, ed il 10. come il prezzo datone. L'ipotesi dunque che nel 16. sia il prezzo vero, mentre stabilisce che chi lo dà o paga sia compratore, involve che egli sia il venditore e non il compratore: cioè questa ipotesi esclude e toglie sestessa.

Ritenendo dunque che nel datore del 16. parlasi del compratore e non del venditore; quel 16. non si può riguardare se non come prezzo contrattato ed erroneo, mentre lo stato di prezzo vero rimane al valore 10. del fondo propriamente venduto: ed il 6. dippiù dato dal compratore fa realmente trovare lui come se avesse 10 - 6. cioè per 10. il 4. che è meno di una metà del prezzo vero.

205. Ecco la somma degli abusi ne' contrarj. La legge qui contemplata parla di tutte generalmente le permute di cose per cose, riguardatane una per prezzo sia questa o no rappresentata in moneta, in modo che si fissi chi è venditore o compratore; e li contrarj qui vedono la sola vendita in moneta. Secondo la legge il prezzo maggiore è sempre la cosa o la equivalenza della cosa venduta a cui si paragona ciò che risulta, fattone le translazioni al venditore o compratore; e li contrarj pigliano in prezzo maggiore non la equivalenza del fondo alienato, ma il danaro del com-

pratore: la legge insegna che il paragone si faccia dopo il pagamento e si trovi il rapporto di ciò che si è dato con ciò che si riceve di prezzo vero cioè del fondo 10. o della sua equivalenza; e li contrarj fanno il paragone innanzi del pagamento. Il commentario dunque della legge è la serie de' loro voleri inviscerata alla legge, e non ciò che questa contiene e dimanda. Lascino il proprio desiderio, sieguano l'andamento, e senso preciso della legge; e vedranno risultare che tanto l'uno quanto l'altro contraente è degno di riparo nel punto medesimo di lesione, cioè quando si trovi di avere ricevuto meno di una metà del fondo o della sua equivalenza che gli si dovea secondo il contratto.

CAPITOLO XII.

Altre considerazioni su la lesione enorme e sua distinzione dalla enormissima: donde si conferma la regola fin qui certificata dell'essere nelle leggi romane il compratore favorito quanto il venditore ne' ripari della lesione enorme.

206. Secondo che fu spiegato la lesione enorme delle leggi romane è la enorme per natura (§. 160): cioè comincia quando si resti con meno della metà del prezzo vero cioè della cosa contrattata. Ma tale enormità secondo le leggi varie de' popoli potrebbe farsi cominciare più presto, per esempio appena si dia un quinto, o quarto di meno: ed allora converrebbe calcolarlo secondo questa dimensione. Così già lo Statuto di Roma la considerava cominciata appena si era dato di meno un terzo o poco più (1) nel prezzo ve-

(1) Lib. 1. c. 154. *In omnibus contractibus ubi quis masculus seu foemina reperiatur laesus ultra tertiam partem ejus quod agitur, procedi possit ad restitutionem.*

ro. E secondo tale istituzione il compratore era legittimato ai reclami di lesione appena avea dato nn terzo e poco più sopra al vero valore della cosa contrattata, perchè per esso era lo stesso che ricevere di meno un terzo, e più realissimamente.

207. Or teniamoci qui brevemente colla nostra considerazione. Lo statuto di Roma in tempi posteriori limitava in quanto alla lesione la legge imperiale: ma dal vedere cosa ha limitato si può ravvisare qual era il senso che si dava o doveasi dare alla legge imperiale. Lo statuto dice che vi è titolo di riparo quando l'una o l'altra parte ha sofferto in più di un terzo su ciò che si trattava. Or siccome dato questo in meno o in più; realmente si rimanea danneggiato in più di un terzo rispetto alla cosa trattata; ne seguita che la legge imperiale valesse per l' nno e l' altro contraente sia che si desse di meno sia che dippiù di una metà della cosa contrattata. Cioè lo statuto fa intendere che la legge imperiale chiede la interpretazione che la glossa e gli antichi giureconsulti le davano, e noi con essi, e non disnguaglia la sorte del compratore da quella del venditore con esigere che se questo è offeso smoderatamente quando riceve meno di una metà del prezzo vero il compratore si abbia per leso enormemente allora soltanto quando riceva meno di due metà, cioè quando perda altrettanto quanto è il prezzo vero, e più ancora.

208. Da tale rivolgimento a confermare la intelligenza della legge imperiale circa le lesioni verso la vendita, torniamo allo statuto che la dichiarava degna di riparo appena il danno sia più di un terzo rispetto alla cosa della quale si tratta sia per l' uno sia per l' altro contraente. Tanta sollecitudine sua nel fissare i limiti per la lesione di riforma, ossia tanta benignità parmi che secondasse le liti non la pace: e concludo che in questo la legislazione Romana comune avea meglio provveduto agl' interessi de' grandi popoli.

209. L'ultima legislazione francese fissò la lesione enorme pel venditore quando il danno recatogli fosse di 7/12 sette duodecime. Essa ritardava di un dodicesimo in circa il punto di reclamo per la enormità con aperto favore verso de' compratori, e disagio de' venditori: ma insieme quella legislazione parve compensar la vicenda negando il reclamo ai compratori. Anche un tal metodo procede verso il bene de' popoli. Ho però caro quello delle leggi romane alquanto più sollecite nel provvedere l' una e l' altra parte egualmente, anzi che a favorirne l' una, e poi temprar quei favori in vista dell' altra.

210. Per altro secondo lo stato vario de' popoli vi possono esser delle eccezioni o privilegj quanto al cominciare i reclami per le lesioni dove queste feriscono il fisco, ossia l' erario pubblico, come l' interesse delle comunità, de' pupilli, de' minori, delle donne ec. E chi valuta le lesioni per l'emenda, dee, se bisogna, riguardare tali eccezioni e privilegj.

E lo stesso dobbiamo pur dire su la durazione de' tempi a potervi reclamare. Lo statuto di Roma ristringeva la durazione di 30 a 16 anni: e le ultime leggi francesi per parte del venditore la compendiavano a soli due: Ciò che va tutto in contrario al volerla noi stesa in 40. anni quando i contratti con lesione enorme son fermati con giuramento. Ma vedi ciò che fu detto nel §. 170.

211. L' uso della Giurisprudenza secondo le leggi Romane ha colla forza sua introdotto che la lesione si chiami *enormissima* quando il valore dovuto, o vero, si cominci a dare mancante di due terzi e più, la qual mancanza è pur quella detta *ultra bessem* dai trattatori di legge. Per es. debbo dar 12: due terzi di questo son l' 8. Nell' 8. dato di meno la lesione ritiene ancora il nome di enorme: appena si dia un tal altro poco di meno per es. 8 1/4, la lesione si chiama *enormissima* : e provata; si tiene e dichiara per nullo, o come non intevenuto il contratto. E

ciò che si dichiara come non fatto, importa la restituzione o ritorno a ciascuno de'contraenti di quello che egli diede: non ammette rescissioni (1) contro l'autore del danno, nè gli lascia l'azione a poter dare i compensi del molto che manca se pur non la ottiene per nuove convenzioni.

Ossia finalmente, lesione enormissima è sempre quando la compra e vendita è nulla in sestessa per difetto nella quantità del prezzo.

212. Anche qui la lesione enormissima pel compratore comincierebbe dove egli abbia dato due terzi e più, superiormente al prezzo vero, cioè della cosa comprata. Per esempio se per il 12. egli avesse dato il 12. con due terzi e più ancora per esempio con un 8 1/4 dippiù la lesione sarebbe enormissima pel compratore, a punto per la corrispondenza che vi debbe essere tra la lesione enormissima in meno pel venditore, ed in più pel compratore, come fu dimostrato esservi nella lesione enorme nei capitoli VIII. e seguenti.

213. Coloro i quali fissano pel compratore la lesione enorme quando abbia dato più del doppio del prezzo vero dovrebbero stabilire la lesione enormissima per esso compratore quando avesse dato più del triplo: per esempio se il prezzo vero fosse 12. quando avesse dato 37. affinchè nel 12. datogli avesse ricevuto meno di un solo terzo di tal somma, come vedesi stabilito da Carlo Zanchi nel suo trattato *de laesionibus* par. 1. cap. 3. n. 61. e seg. Ma tal canone riuscirebbe indubitatamente abusivo come dipendente dalle regole loro su la lesione enorme pel compratore dimostrate già false, e non giuste. E quel non ammettere la lesione enormissima pel compratore se non dopo che abbia dato più del triplo della cosa ricevuta inquieta troppo sen-

(1) In leg. ex *Empto* ff. de act. empt. et vendit „ *De jure non rescinditur, cum ipso jure sit nulla venditio: et id quod NULLUM est rescindi non potest* „.

sibilmente chi legge, non che vogliasi riverire come la sacra voce della giustizia.

214. Gli scrittori di legge, come ivi nota il Zanchi, non parlano di tal caso, parmi, perchè rarissimo: e forse i contrarj ne tacquero, perchè troppo visibilmente non apparisse l'eccesso dove conducea quella regola loro intorno le lesioni enormi. Per esempio se per me venditore comincia dove per 12. ricevo meno di 4. col farmisi perdere alquanto più di 8; pel compratore comincerebbe quando per 12. dato 37. perderebbe 25, vale a dire una quantità più che tripla di quella che nell' 8. esprime la perdita del venditore. Or chi sentirebbe in calma che il compratore avrebbe da perdere tre volte dippiù del venditore innanzi che i reclami di lui siano ricevuti come per l'altro?

CAPITOLO XIII.

Separazione del titolo della lesione enorme da altri titoli di riparo.

215. La ginstizia, nome sacro dovunque, pur troppo vive più ne' desiderj, che nelle opere. E quindi le tante regole delle leggi per cnstodirla, e le tante altre affine di ripararla se violata; massimamente nei contratti, esposizione non dubbia degli affetti e del cnore.

216. Nelle compre e vendite, quando il soggetto di queste sia qnal fu pattnito veramente, il danno il qnale eccede la metà del prezzo vero, o del fondo contrattato vien dichiarato dalle leggi lesione *smoderata*, o come dicesi *enorme*, e capace di reclamo, e riparo comunqne il contratto siasi ordinato e concluso. Considerandovi però l' intervento d' inganno, di violenza, o di errore su la qnalità o qnantità o snl tutto, i ripari della legge si possono avere non solo pel punto fisso del danno, se vi è, il quale

eccede la metà del prezzo vero o fondo, ma più presti e più spediti ancora, parzialmente o totalmente in emenda dell'inganno, o della violenza o dell'errore, siasi o no mantenuto lo stesso il soggetto del contratto. Spieghiamoci brevemeute.

217. L'inganno, la violenza, l'errore (1) può indurre e far nascere e tener fermo lo stato o natura stessa del contratto: o può essere un incidente vizioso intorno alcnna parte di esso contratto, o dopo il contratto, o per occasione del medesimo in variazioni fatte. Ci troviamo nella prima vicenda quando senza quell'errore, inganno, o violenza, il contratto non sarebbesi stretto: si ha la seconda vicenda qnando il contratto sarebbesi stretto ma rettificandovi le modificazioni o circostanze viziose o di abbaglio, o cantelandoci più ancora nella esecnzione.

218. Nel primo caso i contratti sono nulli, per sestessi, o come non ridotti alla concorrenza e vincolo della comune approvazione, a punto come non mai ridotti vi sarebbero stati in principio da'contraenti medesimi, presnppostane la cognizione. E fattone costare, qual è veramente il carattere di questi, per nulli si dichiarano, cioè come non intervenuti.

Nel secondo caso si riparano i vizj di qnelle incidenze li quali occorrono come si disse in alcuna delle parti o si manifestano principalmente per la esecuzione del contratto. O se non si riparano si rescinde il contratto (2), col ritorno a ciascuno della sna cosa; quantunque dove si può si debba il riparo far prevalere, esclusa la rescissione, come or ora intenderemo.

(1) Tra l'errore e l'inganno vi è questo divario. L'errore include sempre idea non giusta delle cose. Ma questa idea possiamo averla non giusta da noi medesimi, o per disegno ed artifizio di altri. Nel secondo caso l'errore piglia anche il nome speciale d'inganno. È propriamente il *dolus malus* de' latini.

(2) Faber. in cod. lib. 4. tit. 2. defin. 1. in alleg. n. 9. Cyn. lib. 4. rubric. 44. n. 18. cod. de rescind. vend., Scaccia de commercio §. 1. quaest. 7., Zanchi de laesion. par. 1. cap. 1. n. 84.

219. Diciamo primieramente delle incidenze viziose. Per esempio vendo un fondo che val 10; mi si debbe il prezzo 10. Se mi si desse 4. cioè meno che la metà; vi sarebbe la lesione detta enorme o da riparare come pel grado eccessivo del danno. Ma se in vece di 10. mi si dia 7. e per forza di aggiramenti e d'inganno; non è giusto che io ne soggiaccia, quantunque non abbia i titoli di lesione enorme, nè che l'inganno sia protetto, e l'autore nè trionfi impunemente. Ma la naturale equità chiede che io sia compensato, e le leggi secondano il diritto della natura, ed io potrei riclamare il compenso o la rescissione pe' titoli dell'inganno o *dolo malo* anche prima che giungasi ai danni e titoli della lesione enorme.

A chi volesse casi più circoscritti daremmo i seguenti: per esempio ho venduto un terreno valutato e convenuto a mille piastre romane. Il compratore mi dà cento monete di oro, assicurandomene il valore di ognuna in dieci piastre romane. Le accetto; e di poi son chiarito ognuna valerne nove, e non dieci, e quindi mancarmi al prezzo vero un decimo, ossia cento piastre romane. La mancanza o scapito non è degli enormi nella serie delle lesioni : ma vistolo nascer d'inganno; vi è cagione da riaversene col favore delle leggi e de' tribunali.

E se io fossi ridotto ad accettare quel prezzo non per inganno ma per violenza o per terrore che abbatte fino l'uomo savio e costante; il reclamo saria giusto, ascoltabile, e non dispregiato ne' tribunali.

Vale altrettanto se il compratore avesse ciò fatto nella semplicità dell'animo per iscambio ed errore, non per deludermi o sopraffarmi.

In ciascuno di questi casi il contratto sarebbe valido e da osservare; perchè l'inganno, la violenza, o l'errore non toccano la formazione, o, diremo, il tenore o la sostanza di esso : anzi sopravvengono, dopo conclusolo intieramente, su la cosa o soggetto della vendita e suo prezzo :

e vi sono come un incidente cioè come un evento o cosa che potrebbe non esservi, salvo lo stesso contratto; e si manifestano su la esecuzione e maniera da soddisfarvi.

Aggiuntovi dunque o fattovi aggiungere ciò che manca per l' adempimento non resterebbevi altro da riparare, non contando le pene dovute per la violenza, inganno ec. (1). Ma se non vi fosse come far questa giunta; l'equità vuole che il contratto si risolva, e ciascuno ripigli ciò che diede.

220. Per chiarezza maggiore distingueremo in questo modo. O il danno del contratto viene dalla osservanza di esso come nelle lesioni enormi, o dalla inosservanza di un contratto giusto in sestesso. Nel primo caso è ragionevolissima cosa che al danneggiante si dia la scelta di supplire al danno se vuole osservato il contratto, o di risolverlo. Imperocchè le leggi mirano sopratutto alla custodia de'patti, senza eccezione se non per danno che sorgane. Quando dunque si voglia corregger questo, manca fin la eccezione da toglierne la osservanza al danneggiante.

Nel secondo caso non vi è causa perchè debba tollerarsi la inosservanza e suoi danni. Ma concludo che si dee propriamente esigere l' adempimento del contratto (2) anzi che lasciare altrui l'arbitrio di rescinderlo, levatone il solo caso ove l'adempimento si rinvenga ineseguibile o pernicioso. Certamente qua porta l'intento de'contratti (cap. 1.); e delle leggi custoditrici de'medesimi fin dove il giusto e l' equità vi si custodisce. Tale è il divario pel riparo de' danni provenienti colla osservanza o colla inosservanza del contratto.

(1) §. 26. 27. Instit. de action.

(2) Joseph. Averanus Interpretationum juris lib. 2. c. 27. n. 6. In emptione et venditione id de quo convenit omnino praestandum est. L. ex empto 11. §. 1. ff. de action. *empti*, L. cum venderem ff. locat. e vedi ivi altre leggi. L. 1. venditi actio 6. C. de act. emp. et vend.

Torniamo alla esposizione de' casi varj, e mettiamoci alquanto più addentro.

221. Poniamo che io venda una estensione certa di terreno, stimato cento scudi il rubbio : e che fattala di comune accordo misurare ci si esponga essere di rubbia duecento; e che dopo sborsatone il prezzo se ne intenda per nuovo esame che le rubbia non sono duecento, ma cent' ottanta, oppure duecento venti. La quantità delle venti rubbia la qual manca ovvero eccede nella descrizione della cosa contrattata si dee compensare : nel primo caso dal venditore il quale trovasi aver dato meno, nel secondo caso dal compratore che tiene un dippiù nella cosa comperata. Imperocchè niun può ritenere il prezzo di ciò che non ha dato: e niun le parti di fondo non comperate; quantunque sia tutto accaduto per semplice errore, non per artifizio dell'uno contro dell' altro (1).

222. Si approssima a questi il caso di vender terreni certi come liberi quando in taluna piccolissima parte fossero gravati (2) da annuo tenuissimo censo, o darli come in taluna piccolissima parte gravati quando si scoprono liberissimi, L'errore concerne non la natura del contratto ma la esecuzione per la misura, o il parziale tenuissimo gravame mal considerato delle cose certe contrattate : e queste sono contrattate nel suo tutto, siavi o non siavi divario nella dimensione, o ne'tenuissimi gravami di alcuna picciola parte. Comunque ne manchi; si dee ricondurre l'eguaglianza tra la cosa data, e la cosa ricevuta, e prima ancora che giungasi al grado di lesione enorme.

Anzi può riuscire decevole ricondurla senza nemmeno insistere su lì rimedj stabiliti per essa. Imperocchè ciò significherebbe che si è con ottima fede proceduto : ed è meglio sollecitare altrui secondo i patti di lui, che a viva

(1) Leg. 4. §. 1. ff. de act. *empti* et vend. *si modus agri minor inveniatur, pro numero jugerum auctor obligatus est. ec.*

(2) L. 21. ff. de action. empt. et vendit.

forza tentar di staccarnelo, rescindendoglieli colla potestà delle leggi; o dimostrando almeno che così ne piacerebbe. Ma interniamoci più ancora.

223. Se diansi in prezzo convenuto a lavorare con disegno certo metalli preziosi, e l'artefice esegnisca il lavoro a punto come si voleva, e meglio ancora, ma unisca ai metalli una tal parte di lega deteriorante; si può riclamare il danno quantunque non fosse degli enormi. Un tal danno tocca intimamente l'una delle parti del contratto: ma non la real forma di esso propriamente. Questo riguarda precisamente il lavoro certo della sostanza: ed il lavoro si è, per ipotesi, maestrevolmente compinto. Evvi piuttosto il distacco di una trentesima parte nella materia, che mancamento nell'artifizio pattuito. E forse la eccellenza del lavoro ringrandisce ancora il prezzo di tutto il complesso. Nè la materia quantunque abbassata di una trentesima parte nella sua preziosità si terrebbe nel concetto degl' uomini come uscita dalla specie preziosa in che era. Si consideri dunque rimanere il contratto, e si riclami la osservanza del tutto con far supplire ciò che si è tolto.

224 Ora passiamo dalle mancanze della materia a quelle dell' opera. I lavori di terra e di arte convenuti a grado e prezzo certo, eseguiti con alcun divario, e non in total parità dell'accordo ammettono anch' essi il riparo, e prima che incorrasi nella enormità dei danni. Perocchè sarebbe lo stesso che non si desse qual si dee l' opera contrattata e comperata; nè si desse per inganno o *dolo malo* o scioperaggine, ma che nondimeno paragonato il tutto la differenza fosse come incidente, diminnitiva non sovversiva del fondo di esso contratto. Si calcoli dunque la diminuzione e l'emenda; ma il contratto persista. E ciò conoscesi tanto più dover valere ne' lavori su cose immobili, come di muri, acquedotti, arature ec. le quali debbano rimanere al committente insieme colla materia. E per approssimarsi a punto alla regola che diciamo, in lavori gravi costumasi di farli riconoscere per patto ancora.

225. E fin qui su i vizj d' incidenza intorno l' una o l'altra parte del contratto, o li quali si manifestano massimamente nella esecuzione. Veniamo ora ai vizj da' quali dipende l'origine, l' incardinamento, lo stato o natura del contratto. Per esempio l'errore, l' inganno, la violenza investirebbe, escluderebbe, e mostrerebbe non esistere nè tenersen la natura o sostanza in questi casi.

226. Se altri mi venda in supposizione buona o dolosa una gemma falsa per vera, un quadro come pittura originale di un gran maestro quando non è che una spregevole copia di una mano che a stento imita; in tali vendite manca la qualità, la ipotesi, il soggetto il quale indusse, e sul quale si dovrebbe reggere il contratto: o, come altrove fu detto, manca la cosa certa la quale è scopo al consenso: e con ciò manca tutto il contratto. E chi ne ebbe o tolse il prezzo dee renderlo per la legge non meno della natura che dell' impero. Nè rimane via per la osservanza de' contratti; non potendo ciò che è falso divenir vero: nè farsi di una meschinissima copia un grande originale (1).

227. Lo stesso è vendere manoscritti come *autografi* o scritti dalla mano di autore certo, mentre tali non sono: o vendere edizioni, codici riputati primitivi quando non sono se non contrafazioni e di tempo assai posteriore: e lo stesso finalmente il vendere giumenti presentati e dati per sanissimi, quando han vizj fin da morirvene. Manca ciò che si è contrattato, e per cui si è contrattato: cioè tutto il contratto in sua formazione, stato, e natura. Non vi è l' incontro dove le due volontà si riposarono per consenso l'una nell'altra.

Ciò che è passato dall'uno nell'altro contraente dee replicare il suo transito col ritorno di ogni cosa nello stato

(1) L. et eleganter §. hoc enim ubique ff. de dolo malo et L. ea vero. 3. in fin. ff. pro socio, e gli interpreti comunemente de rescin. vendit. cod.

pari occorrono ancora ne'divarj incidenti, mediocri, o totali e naturali del soggetto come del prezzo: E finalmente, che la lesione enorme se la incorressimo aenza inganno o violenza, e dovessimo soggiacervi; la sopporteremmo coll'osservare i patti, laddove nell' inganno o violenza si avrebbe ancora per la inosservanza come essa, così tutte le altre lesioni. E se le leggi provedono a non dover tolerare i danni di nn grado certo nella osservanza de'patti, molto più ampiamente doveano provedere e providero a non fare tollerare i danni per la inosservanza.

231. Le cose poi qui raccolte ci daranno ancor lume a risolvere la controversia se nella vendita con lesione, la quale però non giunge alla enorme, si possa rimaner quieto nella coscienza come nel foro; o se debbasi risarcire ogni disuguaglianza o danno.

Si dee dunque concludere che se nella vendita ci è violenza, inganno ossia errore artifiziosamente indotto, siamo obligati al riparo, come le cose anzidette convincono. Ma se la vendita si acconcia per ingenua e sincera trattativa, nè include lesione enorme; essa è scevra dalle cause di rimorso come di riparo. Le leggi quantunque sollecite della giustizia assicurano la reciproca tolleranza o condonazione. Dove siavi però lesione enorme le leggi stesse imputano l'errore degno di riparo.

CAPITOLO XIV.

Di alquante vendite con titolo controverso per la lesione.

232. Non basta conoscere ciò che sia lesione enorme, e distintala dagli altri titoli di riparo, dimostrarla e riclamarla se vi occorre, nelle vendite o compre nelle quali appunto le leggi la riprovano e riparano. Bisogna badare che la vendita e compra sia intervenuta realmente e non di appa-

renza, e di nome; e che ciò che si conta per titolo di reclamo sia titolo da contarvisi veramente e non per vane apprensioni; e finalmente che nel trattato di compra e vendita non siansi poste e fermate condizioni contrarie in tutto o in parte al riparo e suoi modi. Spieghiamo l'argomento, e tocchiamo come gl'indizj primi di tali precauzioni.

233. Se ben si considera ciò che facciamo nel vendere di vero, adequato, e proprio nome, osserveremo che cediamo per un compenso l'arbitrio su la totalità dell'uso di una cosa esteriore in quanti tempi o stati successivi può darlo. Ma l'arbitrio su la totalità degli usi di una cosa esteriore in quanti tempi o stati successivi può darlo si chiama dominio (§. 37). Il vendere dunque di vero, adequato, e proprio nome involve inevitabilmente il transito del dominio.

Concepir dunque una vendita senza transito di dominio, è concepire un transito di dominio senza transito di dominio: vuol dire un impossibile in tutta pienezza.

234. E siccome il vendere termina nel comperare che altri faccia; il concepire una compra senza l'acquisto fatto del dominio ripugna quanto la vendita senza la cessione o transito del dominio.

235. Chiunque vende a prezzo lesivo un fondo non suo non ha diritto di riclamare per la lesione enorme se pure il padrone non approva la vendita. Imperocchè il benefizio del riclamo e compenso concedesi per le vendite effettuate con lesione smoderata. Or non essendovi vendita propriamente detta senza cessione del dominio (§. 233.) e nel caso nostro non essendovi dominio nel venditore; la vendita si dee riguardare come non intervenuta, e restare al padrone il diritto di espellere ciascuno dal suo fondo. Tolto poi l'intervento della vendita; manca ogni diritto a riclamare per la lesione come nelle vendite si concede, ove siane il bisogno.

Nel caso però che il padrone approvasse la vendita; questa procederebbe come fatta in suo nome, e però va-

lida, e ferma, e portatrice de' benefizj della legge intorno de'reclami (1).

La proposizione qui dichiarata risulta dalla natura delle cose, come delle leggi universali su la vendita e transito di dominio della cosa venduta. Nondimeno ne' digesti si trova (2) che si può vendere un fondo non suo, seben dicano poi che non si può reclamare per la lesione. Ecco dunque ammesso un atto impossibile di vendita, cui la naturale equità non potendo ricevere; la giureprudenza saprà non accreditarlo, seppure nol guardi con dolore tra le cose che furonò senza i diritti per essere. Meglio nelle Istituzioni *de inutil. stipulatione* §. 2. *idem juris est* ,, *quae enim natura sui dominio nostro exempta sunt in obligationem deduci nullo modo possunt* ,,. E perciò tutto è come fosse non fatto.

236. Se consideriamo la natura del dominio il canone stesso dee valere per la vendita fatta dal non suo padrone su le cose mobili come giumenti, bovi, semi, frutti, liquidi, lane, tele, argento lavorato ec. Ma non essendo facile ravvisare nel venditore la non proprietà di queste, o la non facoltà di venderle, massimamente trasportate altrove e ne' mercati, o cónfuse con altre, o variate per arte aggiuntavi; le leggi han proveduto variamente o per impe-

(1) L. 3. C. *De rei vindicatione* ,,*Sin autem postea de ea venditione consensisti, vel alio modo proprietatem amisisti; adversus emptorem quidem nullam habes actionem: adversus venditorem vero de pretio negotiorum gestorum actionem exercere non prohiberis.*

(2) L. rem alienam 28. ff. de contrah. empt ,, *Rem alienam distrahere quem posse nulla dubitatio est. Nam emptio est et venditio.*

Alquanti giureperiti dissero potere intervenire la vendita di cose altrui: perchè questa importa solamente che il venditore sia tenuto della evizione.

Ma la evizione, io soggiungo, è un riparo della vendita la quale non era da fare. Ed il riparo esprime che il male si vuol cancellato, non che l'atto se ne riguardi come da ammettere.

dirne l'esecuzione, o per troncare i ritardi e le ansietà del commercio. Per tanto nel caso di cose mobili vendute dal non suo padrone si dovranno attendere le disposizioni delle leggi. E se le vendite sono riguardate come effettuate; si potrà riclamare per la lesione enorme, se vi è, come nelle altre vendite, salvo al padrone la indennità e suoi modi secondo le leggi medesime (1).

(1) Soprattutto è giovevole distinguere se la cosa da vendere si trova in mano di chi la tolse di furto o rapina; ovvero di chi la tiene affidatagli dal padrone o con questa proveuienza. Nel primo caso la vendita piglia original progresso dal furto o rapina: nel secondo da un abuso fatto della fiducia posta dal padrone nel venditore. Per tanto le prime vendite con ciò che ne siegue non si dovrebbero riguardare come portatrici di diritto. Ma le altre vi si riguardano, almeno sotto certo rispetto nel compratore ignaro del vizio che le determina. Imperocchè il padrone debbe accusare la sua imprudenza, non il furto nel successo della vendita: essendo, in chi acquista, l'animo di avere a prezzo la cosa venduta, e non di toglier l'altrui: e non è furto dove non sia l'animo di levare ciò che è di altri. *Furtum sine affectu furandi non committitur. Gajus* 37. *in princ*, *ff. de usucapion.* Per esempio se un tale è ministro di grano, olio, vino, e ne venda contro gli ordini del padrone; la vendita eseguita sarebbe riguardata per valida come in nome del padrone medesimo.

E non furtiva e non rea ma scevra da danno pur sarebbe nel foro in rispetto dell'altro contraente se alcuno avendo, come datogli dal padrone, un codice, un drappo prezioso, un vase di argento, lo vendesse; ed il padrone resterebbe co' titoli di reclamo sul danno contro del venditore già soddisfatto, o col dritto di redimere il suo vase o simile al prezzo in che fu venduto. Voet. in Pandect. lib. 6. tit. 1. num. 12. E perciò tra forensi invalse che queste vendite per parte del compratore sian dette *furti improprj*, cioè senza *proprietà di furto.*

Ma tale distinzione anch'essa è sottoposta ad eccezioni. Per esempio nelle vendite della prima maniera se altri venda un trave non suo, e questo si rinvenga adoperato in struttura di edifizj, le leggi Romane danno il reclamo sul compenso, e non sul trave o legno. *Institut. de rerum divis.* §. 29. Ma questo è dalle leggi civili non dalle precisissime della natura. Heinec de Jur. nat. et gent. tit 6 c. 9. §. 261.

237. Dico altrettanto sul compratore: se avesse comperato dal non suo padrone un fondo in prezzo lesivo enormemente; egli, conosciutone il fatto, non ha voce di reclamo per la lesione ne' tribunali, ma dee volgersi a rivendicare tutto il danaro dato, e l'importanza delle spese e danni incorsi, non insistere su titoli che mai non si ebbero, seppure il padrone vero non approvasse la compra e ciò che ne siegue per la lesione, salvo il diritto della piena indennità sua: ma difficilissima parmi tale approvazione; non spogliandosi alcuno di cosa la quale è sua con certezza per avvolgersi in liti e dissidj, e per far piacere a chi dispone della roba nostra come della sua.

Quanto alla compra delle cose mobili vale ciò che si è detto intorno del venditore.

238. Ora poniamo un tal caso. Vendasi un terreno ove poi si rinvenga un tesoro in moneta, o statue, vasi ec. ignoto innanzi a ciascuno de' contraenti. Si domanda: il venditore potrà riclamare come per lesione enorme in forza della scoperta preziosa?

Si risponde che non può: perciocchè la voce de'reclami intorno la lesione vien dal dominio sul valore del quale fossimo danneggiati nel contratto. Ma nella vendita qui supposta niun contraente nè aveva nè ricevette il dominio dell' occulto tesoro. E certamente il dominio è l'arbitrio intorno di una cosa esteriore considerata coll'uso in quanti tempi o stati successivi può darlo (§. 37). Ma in tal vendita niuno aveva, e niuno ricevette questo arbitrio. Esso comincia colla scoperta. E però il dominio è del nuovo possessore del fondo il quale per mezzo di altri a ciò destinati, o per sestesso fa quella scoperta (1).

239. Aggiungiamo: e se il venditore nell' atto della vendita avesse saputo che nel suo fondo era quell' occulto

(1) L. 3. §. 3. ff. De acquirenda vel amittenda posses. *Is enim qui nescit non possidet thesaurum, quamvis fundum possideat.*

tesoro; potrebbe allora, fattone lo scoprimento, riclamare come per la lesione e suoi ripari?

Rispondo che se nel contratto non siano cautele e riserve precise e convenute; affatto non potrebbe riclamare. Imperocchè il venditore sarebbe da considerare come se avesse avuta quella notizia per vana e da negligentare; come la negligentò realmente. Or questo rimetterebbe lui nella condizione del caso antecedente, quando il tesoro aveasi per ignoto, e nel quale non si ha diritto alcuno di reclami.

Se però nel contratto vi fossero espresse cautele e riserve, si dee stare a tali convenzioni come a tutte le altre della vendita.

140. Ma che diremo nel caso che il compratore sapesse di un tesoro occulto in un fondo, e comperasse questo avvedutamente onde aver l'altro? Vi sarebbe qui inganno? Dovrebbesi compensare il venditore?

Se consideriamo la legge naturale; non sarebbevi obligo alcuno. Imperocche li campi si trasmettono via via col diritto medesimo col quale originalmente furono occupati. Or furono occupati per gli usi dell' agricoltura, e non pe' tesori a' quali nemmen si pensava. I tesori dunque di non più noto padrone rinvenuti in un campo sarebbero secondo i naturali diritti propriamente del primo che li occupa, cioè dello scopritore (1). Ma perchè le leggi civili sopravvenute ne stabiliscono l' appropiamento totale o per parti dove in un modo, dove in un altro; ne seguita che chi dopo scoperto il tesoro compera il campo per aver l'altro, dee necessariamente dar la sua parte a chi spetta nell'atto primo

(1) Alla legge naturale per mirare l'evangelo come dato per tutti i popoli quando dice: Matth. 13. 44.

Simile est regnum coelorum thesauro abscondito in agro quem qui invenit homo, abscondit, et prae gaudio illius vadit et vendit universa quae habet, et emit agrum illum.

Ma un tal testo non porge argomento sicuro, esponendovisi il fatto, anzi che il diritto.

della scoperta. Ma questo è pel diritto sul tesoro scoperto innanzi la compra, e non per la compra medesima.

241. E se il soggetto della vendita fosse un terreno, una piccola casa, un palazzo, o tal altra cosa immobile, e qualche tempo dopo la vendita, per esempio dopo 2. 3. o dieci anni ec; sopravvenendo nuove circostanze, ne crescesse la stima in più che il doppio o triplo ec; il venditore potrebbe di tale incremento far titolo di reclami, e pretenderne de' compensi, o la rescissione del contratto?

Rispondo che affatto non potrebbe: perchè il prezzo vero si commisura alla stima reale delle cose che si vendono nel tempo in che si vendono (§. 137). Tale stima è quella che determina le nostre risoluzioni, e le traslazioni di cosa per cosa. E se il fondo alienato cresce di prezzo dopo l'alienazione, ne potea diminuire ancora. Dond' è che tutte le vicende sul prezzo del fondo dopo l'alienazione riguardano totalmente il nuovo padrone, senza residuo di titolo in favore del venditore o contro di esso il quale ricevette prezzo congruo a ciò che dava, nel tempo in che lo dava.

242. Concludiamo dunque, che vi sono vendite le quali non sono vendite, e titoli li quali non sono titoli per la lesione chiamata enorme.

Per l'opposito vi sono de' casi ne'quali il titolo de' reclami sembra sparire se ben vi rimanga interissimamente. Per esempio potrebbe occorrere che altri vendesse ciò che val 100. per 49. con patto che se il compratore non paga un tal 49. in tempo certo, come da indi a due mesi, dovesse pagare tntto il 100. Poniamo che il compratore entro i termini prescritti dia veramente quel 49. convenuto in prezzo. Si chiede: il venditore potrà reclamare per la lesione enorme; essendo il 49. minore di una metà del 100?

Si risponde che può; non ostante la soddisfazione del patto e della paga: perocchè la dilazione a pagare fu tutta in benefizio del compratore, e però niente altera i di-

ritti o privilegj del venditore. Anzi se il venditore aveva diritto a riclamare non concedendo questa dilazione; molto più lo dee godere dopo concedutala a solo benefizio del compratore. Imperocche qnesta dilazione è come nna tolleranza di altra lesione; importando la consegna del fondo naturalmente l'altra contemporanea del prezzo.

243. E se il contratto sia così condizionato che chinnque lo impugna debba pagarne una multa penale per esempio di 100. scudi, e di poi s' impugna pe' titoli ginsti di lesione enorme; si dovrebbe pagare essa mai questa multa?

Non penso; imperocchè la multa suppone che il contratto proeeda rettamente, e però non esclude il benefizio della legge come non esclude tutte le regole da ordinare le vendite e compre. Per tanto chi scoprisse di aver venduto per 400. un fondo il qual vale 1000. sotto la multa di scndi 100. nel contradire al contratto ; potrebbe riclamare la lesione ed il compenso dal 400. al 1000. senza colpa, nè debito da soggiacere alla multa o pena; ed il compratore parrebbe tanto più da riprendere e da richiamare al dovere quanto che darebbe sospetto più inerente di avere studiato la lesione col prezzo diminuito, o per la multa.

244. La lesione enorme si può secondo la legge riparare in due modi: cioè snpplendo il prezzo che manca, o restituendo il fondo, e ritirandone il prezzo, o ciò che erasene dato in vece. L' nno e l' altro metodo ristabilisce l' egualianza e con ciò la giustizia, sovrano intento della legge. E come scopertasi la lesione può l'offensore scegliere l'uno de' metodi e ripudiar l'altro; così può questa scelta e ripudio farsi nell' atto stesso del contratto. Per tanto se un fondo si fosse venduto col patto che scoprendosi di poi lesione enorme, chi la reca dovesse nnicamente ricondurre la egualità del prezzo senza chiedere la rescissione, questo patto si dovrebbe fedelmente osservare, come debito della scelta nostra antecedente in pienissimo arbitrio e giustizia,

245. Talvolta però la condotta stessa del compratore lo confina a dover unicamente dare i compensi senza che siavene intervenuto il patto espresso. Per esempio in caso di vendita con lesione enorme se il compratore innanzi di ogni reclamo o lite rivende per convenevole prezzo ad altri il suo fondo, egli che potea, natone il caso, compensare, o rescindere il contratto, si troverà per l'opera sua ridotto unicamente a dover compensare senza poter più rescindere. Imperocchè egli ha venduto per convenevole modo ad altri la cosa la quale era di suo pieno diritto. E però non potendola rivendicare a fin di rescindere il contratto, si trova per la stessa opera sua ridotto unicamente a dover compensare la lesione, fino con parte, se bisogna, del prezzo raccolto colla vendita nuova.

246. E se dopo la stipolazione il venditore scopra la sua lesione enorme innanzi di consegnare la cosa venduta; potrà ritardare la consegna, ed insistere per la riforma del prezzo o per la ritenzione del fondo suo. Imperocchè la vendita chiede il pronto suo compimento quando è regolata, e non quando è viziosa e degna di riparo. Indarno si accuserebbe la sospensione in dar corso a ciò che non dee procedere, o fattolo procedere si dee racconciare e migliorare.

247. Finalmente, scopertasi la lesione, l'offeso, chiunque sia, vi si può acquietare, e trascurare o rinunziare espressamente il suo diritto, condonando quanto altro potrebbe ripetere.

248. E se la rinunzia, cessione, condonamento intorno la lesione si può fare, scopertane la esistenza; non può rimaner dubbio che possa anche farsi prima che si scopra nell'atto stesso del contratto.

249. Facendosi però, si dee non accennare per formole generali, le quali si possono riguardare come aggiunte de' notaj; ma stendere con dichiarazione speciale, esprimente che sebbene sappiasi che il fondo costa assai più, ovvero

assai meno del prezzo convenuto, qualunque disparità vi sia, di lesione anche enorme, si cede e condona, massimamente se vi siano titoli di gratitudine, di amicizia, o di parentado.

CAPITOLO XV.

Applicazione de' rimedj su la lesione enorme in casi di compre e vendite, e di permute speciali, ove si considera se il benefizio della legge si estenda sul terzo possessore o successore.

250. Avendoci la trattazione fin qui distesa illuminati da intendere ciò che è lesione enorme, quanto distinta dalle altre lesioni di errore, d'inganno, e di violenza, e come si dee riparare, esclusone le vane eccezioni, secondo la legge imperiale; resta che passiamo alle applicazioni nei casi particolari delle vendite e compre, delle permute, e de' contratti che a queste si riducono, notandone pur quelli che non vi si riducono, affinchè non si spenda il rimedio ove è privo affatto di virtù riparatrice.

251. Intorno della vendita ripeto ciò che tante volte si è detto o concluso e dichiarato, che il venditore è leso o danneggiato enormemente quando riceve meno della metà della equivalenza, ossia del prezzo vero della merce o fondo alienato, considerato qual era, e come si doveva stimare nel tempo del contratto. Per esempio ricevesi 4. per un fondo che val 10; il 4. è meno di una metà del 10. Il venditore è leso o danneggiato enormemente: può reclamare presso del gindice il compenso dal 4. a tutto il 10, o la rescissione del contratto a scelta del compratore.

252. Che se il danneggiato fosse il compratore, egli sarà leso enormemente quando pel fondo 10. abbia dato

10. e più ancora di una metà di esso 10. valore equivalente, ossia vero del fondo, come quando per 10. abbia dato 10. più 6. in tutto 16. Ed in tal caso può reclamare in giudizio il dippiù dato, o la rescissione del contratto a scelta dell'altro contraente: perchè stando al caso speciale, quel 6. dippiù dato, fatti i ragguagli, fa trovare il compratore con 10. meno 6. cioè con 4. per 10; ossia con meno della metà del 10. come il venditore quando per la enormità della lesione riclama il benefizio della legge e lo ottiene, secondo che diffusamente fu dichiarato.

253. Quanto alle permute si è più volte dimostrato che queste sono verissime compre e vendite (§. 104.): anzi che la legge imperiale medesima riguarda in esse le compre e vendite (§. 162. 205.). Si riguardino dunque come tali appunto. E primieramente si consideri e distingua secondo le regole altrove dichiarate (§. 109. 151.) chi è compratore e chi venditore, e poi ciascuna delle cose permutate si esprima in valori di moneta. Il valore accurato della cosa data dal venditore o cercata dal compratore è il prezzo vero: il valore della cosa cercata o data in compenso è il prezzo contrattato. Si paragoni il prezzo contrattato al vero, espresso l'uno e l'altro in moneta, e ne intenderemo come in tutti i contratti di cose reali per la moneta se intervengavi o no lesione enorme per l'una parte o per l'altra, e con quanto sia da riparare.

Per esempio si permuti un edifizio in un campo. Chi ha l'edifizio abbia proposto di dare la sua cosa per avere il compenso nel campo. Egli sarà il venditore (§. 109. 151.). Il prezzo dell'edifizio per istima accurata in danaro sia 1000. monete d'oro di nome certo: il prezzo del campo stimato anch' esso in pari monete sia 500. Sarà lo stesso che siasi venduto per 500. ciò che vale 1000. Non si ha lesione, compensabile in forza della legge; essendo il 500. metà del 1000. e non sotto la metà. Ma se il prezzo del campo fosse 400. troverebbesi manifestamente lesivo dinanzi la leg-

ge, e chi lo dava sarebbe sottoposto a compensare sino al 1000. intero l'esibitore dell'edifizio, ovvero a sciogliere il coutratto, e ripigliare per se il campo.

Che se in vece il prezzo del campo fosse 1600. cioè più di una metà, superiore al prezzo vero dell'edifizio vendutogli, potrebbe egli stesso il permutante il quale tien forma di compratore alzare la voce de' reclami e ripetere il 600. dippiù trasmesso, o costringere alla rescissione del contratto con rimandare a ciascuno de' contraenti ciò che era suo prima della permuta.

254. E perchè la sola sproporzione di grado certo è quella che si contempla nella legge a dar soccorso o riparo al danneggiato (§. 162. ec.); così la legge dee valere appena interviene e si fa conoscere la sproporzione.

Per tanto è un pretesto mendicato o vanissimo a declinare essa legge il dire, che il danneggiato conosceva la sua lesione quando strinse il contratto. Imperocchè la cognizione non toglie la sproporzione del prezzo, ed il riparo è stabilito e conceduto in forza di questa (1): seppure non siavi espressa e speciale condonazione e rinunzia, massimamente per titolo certo e nominato.

255. Ricorderemo però sempre, e dovremo ricordare, che la sproporzione si dee valutare non coi trasporti del nostro desiderio, ma dal prezzo vero considerato nel tempo del contratto, e non in altro tempo qualunque;

Per esempio considerati i tempi de'contratti delle vendite o permute, l'una delle specie di capitali sottoposta a variazioni straordinarie di valore è quella dei vasti e grandiosi edifizj. Imperocchè non di raro avviene che l'un di essi costato in sua formazione li cento, o duecento mila scudi e più ancora, esposto alla vendita per molti e molti anni,

(1) *Jam olim a me definitum laesionem ultra dimidiam rescindi, nulla scientiae vel ignorantiae mentione facta.* Zanchi de laesion. par. 1. cap. 4. n. 198.

appena ottenga in fine la somma di alcune decine di migliaja di scudi. Or questo di pienissima ragion siegue: perchè chi lo formava spendeva non per la solidità e commodità solamente, ma profondeva danari per la magnificenza ancora in piena delizia: laddove nelle vendite chi s' induce a comperarlo calcola unicamente la rendita che sen possa raccogliere per l'uso, detrattene le spese di restauro in principio, e le seguenti e continuate di dazio, e di gravissimo mantenimento: consideratone principalmente che tali abitazioni, come adatte ai pochi, sono men facili ad affittare. Si aggiunge che rarissimi possono far tali acquisti, abbisognandovi somme non comuni di danaro: e dove non è chi compri o possa comprare, di necessità l'oggetto da vendere scema nel prezzo, come tutte le cose per lo diminuirsi delle ricerche. E chi compera avverte che se egli o li suoi successori vogliano rivendere, dovranno soggiacere a diminuzioni eguali e forse maggiori di prezzo, cui non potranno nemmeno avere colla sollecitudine che bramano. Indarno dunque si penserebbe a ciò che valse l'edifizio nella origine sua quando lo scopo e le circostanze, o il fine e il mezzo per l'alienazione e l'acquisto è divenuto assai diverso. Il prezzo vero è quello che si commisura alla rendita netta che si ricava, o si può con effetto ricavare dall' uso di esso nel tempo della vendita: E la mancanza sotto la metà di questo ne darebbe la lesione enorme pel venditore, e la sproporzione che si dee riparare: e devierebbe dall'ordine chi presumesse in contrario (§. 134. 163. not.).

156. Se nel contrattare si fosse dai due contraenti assegnato e nominato un perito, ovvero arbitro certo il quale determinasse il prezzo della vendita, e la determinazione del perito o dell'arbitro si scoprisse fatta con lesione enorme; resterebbevi ugualmente il diritto al reclamo ed emenda. Imperocchè vi sarebbe la sproporzione del prezzo, e questa e quella per la quale nasce il soccorso della legge:

e l' arbitro o perito ha fatto le veci de' contraenti : cose tutte chiarissime da non cercarne in altri parità d'interpretazione.

257. In caso di lesione indotta dall' arbitro vi sarebbe luogo all'emenda anche secondo la legge naturale. Imperocchè la destinazione di un arbitro si fa dai contraenti a punto perchè non siavi eccesso per l'una o per l'altra parte, e nell' ipotesi nostra sarebbe intervenuto.

258. Egli è certo che tanto il compratore quanto il venditore possono cedere ad altri il diritto su la lesione, sicchè ne siano soddisfatti in nome dei danneggiati. Perocchè tal diritto è come tutti i diritti su li beni nostri, e quelli possiamo trasmetterli colla dimensione stessa con che gli abbiamo.

259. Ond'è che sia ragionevolissimo cederli ai nostri creditori: anzi che li creditori medesimi possano reclamarli e farseli cedere se la vendita e compra con lesione enorme fosse accaduta in manifesto danno loro, senza che vi rimanesse come compensarli. Perocchè quanto è di lesione immediata s'intende riconducibile al vero padrone, anzi il vero padrone, dee riclamarlo a poterne lui dare soddisfazione a suoi creditori, se vuole esser giusto.

260. Finalmente tali diritti di reclamo su la lesione come le obligazioni di compensarla passano anche agli eredi come a quelli che rappresentano gli autori della eredità.

261. Ma qui sopravviene la controversia: se il venditore dopo eseguito il contratto scopra di essere stato leso enormemente, ed intanto avanti di ogni lite il compratore ne abbia rivenduto il fondo con prezzo non lesivo ad un terzo; può il primo venditore riclamare contro il secondo compratore?

Si dee però concludere che non può: perocchè essendo il suo fondo stato alienato da lui veramente (§. 198.); il diritto che egli ci avea fu trasferito alla persona del primo compratore. E però può spiegare l'azione sua non pel

diritto antico ma pel nuovo, nato in esso per l'obbligazione perfetta soppravvenuta nella persona del compratore: vuol dire l'azione è personale propriamente (§. 73.), e non reale (1): questo nuovo diritto poi rimane inviolato sul primo compratore anche per la stessa vendita nuova: perchè il compratore secondo, avendone giusta la ipotesi dato al primo un prezzo non lesivo, o che rappresenta la cosa venduta, lo fa rimanere idoneo da soddisfare, venutone il bisogno, al primo venditore, e sua lesione. E questo è il colmo della ragione, io penso, per la quale l'azione personale non può qui dalla persona e suoi beni trascorrere alla cosa venduta. Aggiungi che la legge imperiale la quale accorda il benefizio de'ripari per la lesione smoderata parla di una vendita immediata, non della seconda o della terza ec. Nè li privilegj scorrono più in là delle concessioni.

E se il primo compratore quando gli mandano il reclamo per la lesione non avesse più mezzi per soddisfarvi; il venditore può bene accusare la negligenza sua nel vendere, e nell'aver lasciato che si replicasse la vendita senza farsi assicurare una parte almeno del prezzo ricavatone: mai però potrà giustificare il diritto di rivolgere l' azione sua in chi ha comprato con fede buona, e prezzo conveniente da lasciar salvo lo stato de'valori in chi ne era divenuto padrone (2).

262. Nel caso però che il fondo venduto con lesione enorme sia dal compratore stato trasmesso in dono o per legato, il dono o legato debbe essere salvo, se nel donante o legante rimaneano mezzi da riparare nell'atto del legato o dono: ma se non vi rimanevano; avremo l'azione al ristoro de' danni sul dono o legato (3): perocchè questi niu-

(1) Su l' essere quell' azione personale vedi Voet in Pandect. lib. 18. tit. 5. n. 6. *de rescind. vend.*, Pinell. in d. L. 2. n. 29. et seq. part. 2. cap. 1. C. eod. tit.

(2) Comune è questa sentenza presso de'giureprudenti: vedine il catalogo presso lo Zanchi de *laesionib.* p. 1. c. 4. §. 19.

(3) Card. de Luc. De empt. et vend. disc. 25. n. 5.

na equivalenza han supplito nel donante o legante ; onde ritenerlo idoneo nella sua obligazione perfetta a riparare la lesione: e secondariamente perchè tali doni, o legati si renderanno men larghi; ma non si viola la buona fede con alcuno e non i diritti per compra e vendita intervenuta, anzi si riparano come si doveano nella trasmissione del dono o legato. Questo caso non dissomiglia dal caso di chi dispensasse eredità, legati, o doni mentre è gravato da debiti maggiori de' suoi capitali.

263. Se però la vendita seconda fosse anch' essa con lesione enorme, resta al primo venditore che facciasi attribuire i diritti del primo compratore sopra del secondo affine di risarcire i suoi danni in parità della lesione seconda, o di guadagnare la rescissione.

264. Ma che sarà se la merce o fondo si rivenda anche a prezzo convenevole dopo introdotto, e pendente tuttavia la causa di lesione?

Rispondo che in tal caso il fondo già si trova sotto la providenza del giudice per farne calcolare o dare i compensi, o rescindere il contratto, se non resta altra via di compensi: che la compra sopravvenuta non ostante il prezzo dato in sua vece riceve il fondo non libero, ma cinto e seguito da questa providenza, e però potervisi ultimare, se bisogna, in ristoro del primo venditore (1)

265 Che se la lesione enorme fosse per parte non della vendita ma della compra, ed il compratore avesse comprato e dato da ricomprare per esempio il fondo 10. con prezzo lesivo in eccesso come per 16; il secondo compratore avrebbe l'azione sua contro del secondo venditore e non del primo: perocchè egli avrebbe il diritto al suo dippiu mal conceduto, e questo fu dato al secondo venditore non al primo.

Se però l' ultimo possessore si farà cedere i diritti dal secondo contro del primo venditore, allora potrà insor-

(1) Vedi L. 2. e 4. c. *de litigiosis*.

gere contro del primo venditore, ma sempre v' insorgerà per azione non sua: lo che prosiegue a manifestare che niuno è il diritto di lui contro del primo venditore.

Ottenuti poi questi diritti potrà tanto meglio insorgere quanto che possedendo esso il fondo può concedere e verificare al primo venditore la scelta di rescindere il contratto o di compensare il dippiù che ricevette di là da una metà sopra il giusto valore.

266. E qui notiamo che il primo compratore accortosi della sua gran lesione dopo fatta da lui stesso altra vendita del fondo, indarno riclamerebbe ne' tribunali se prima non rientrasse all' arbitrio di restituire il fondo, se il fondo si rivolesse dal primo venditore piuttosto che supplire ciò che manca al giusto valore. Imperocchè la legge imperiale intima apertissimamente che diasi al venditore la scelta di compensare o di sciogliere il contratto col ritorno a ciascuno della sua cosa.

267. Del resto le istanze qui aggiunte e soddisfatte concernono i termini della lesione enorme fin dove possiamo seguitarla, anzi che il modo di misurarla, il quale è propriamente il soggetto dell'opera nostra. Nondimeno le abbiamo qui raccolte brevissimamente, onde chi cerca un riparo alle lesioni sappia ancora ove termini l'arbitrio della ricerca senza poterla più estendere.

CAPITOLO XVI.

Applicazione della lesione enorme nelle cessioni *in solutum* e nelle vendite per subasta.

268. Senza dubbio includono o presentano il carattere di compra e vendita tutte le convenzioni nelle quali si dà, si rilascia, si consegna un oggetto di valore *in solutum* come dicono: vale a dire in pagamento o soddisfazione di

una somma dovuta. Imperocchè v' interviene come nelle compre l'oggetto di valore, e il prezzo contrattato, anzi riguardato come ricevuto nella somma dovuta. Occorrono tali contratti nelle cessioni, aggindicamenti de'pegni, restituzioni di doti, riparo di danni, concorsi di creditori, liquidazioni di conti tra socj ec.

169. Anche dunque in tali contratti ove si dà, o si riceve *in solutum* hanno luogo come in ogni compra e vendita le lesioni tollerate, e le enormi o non tollerabili per l'una e per l'altra parte. E però comune ne debbe essere il rimedio, se il danno scorre oltre i limiti segnati dalla legge imperiale.

270. Dalla legge riparatrice delle lesioni enormi si deduce ancora che se avessimo data o pagata indebitamente una somma o cosa qualunque, la possiamo ripetere per intero. Imperocchè quando il titolo dell' esigere è niuno o zero, qualunque cosa avrem dato, sempre eccede in più che una metà ciocchè era da dare, vuol dire sempre include la lesione enorme. Ma nella lesione enorme si dee sempre riparare il danno per intero (§. 160). Dunque posto il caso che avessimo pagato cosa alcuna indebitamente, possiamo ripeterla pel favore stesso della legge contro le lesioni enormi.

271. Noi deduciamo qui ciò dalla legge su le lesioni enormi. Nondimeno nel corpo del diritto si ha pur l'azione detta *condictio indebiti* (1) la quale ci avvalora a ripetere quanto si paga indebitamente o perchè già pagato, o perchè falso ne è il titolo come nascente da testamenti alfine provati suppositizj, o da privilegj trovati insussistenti come ne' concorsi de'creditori. Or ciò fa vedere quanti sieno i ripari che la giustizia somministra contro i portatori del danno.

(1) L. 1. ff. de condict. indebit., l. 1. c. *eodem* ove *pecuniae indebitae esse repetitionem non ambigitur.*

272. Del resto nel fatto di una somma o cosa data indebitamente chi voglia riaversi del suo, meglio procederebbe coll' azione di cosa o somma pagata o data indebitamente che non per quella di lesioni dette enormi. Perocchè l'azione per lesione enorme suppone il contratto valido e da rescindere se bisogna, e la legge accorda i compensi del capitale ma non de' frutti avanti la rescissione. Laddove quando una cosa o somma si è pagata o data indebitamente manca la causa stessa del dare, cioè la radice o fonte stesso del contratto; e tutto il contratto è nullo. E per ciò se la cosa da noi data indebitamente fosse un campo, un armento, o tal altra cosa fruttifera per indole sua, potremmo ripetere non solamente tutta la cosa mal conceduta, ma fuori di ogni eccezione, ancora i frutti che se ne ebbero dal giorno della cessione *in solutum* ottenuta senza niun titolo: perocchè li frutti di cose fruttifere per sestesse sono del padrone come la cosa dalla quale provengono; e la cosa dalla quale qui si disputa, fu sempre di chi la consegnò non di quelli dalle mani de'quali si rivendica, come venuta loro senza niun titolo (1).

273. Le alienazioni con decreto del giudice eseguite per incanto, ovvero come dicono, sotto l'*asta publica* con prelazione di chi più offre sono specie di compre e vendite, e però capaci anch'esse del riparo che la legge concede per le lesioni enormi. Per altro le prove dell'abbaglio commesso nel prezzo debbono essere evidentissime; presumendosi che il prezzo espresso nella perizia e suo limite per l' incanto corrisponda prossimamente al prezzo vero nel tempo del contratto.

(1) L. 15. ff. de condict. indebiti „ *Indebiti soluti condictio naturalis est: et ideo quod rei solutae accessit venit in condictionem, ut puta partus qui ex ancilla natus sit, vel quod alluvione accessit: imo et fructus quos, is cui solutum est, bona fide percepit, in condictionem venient.* Vedi ivi il Bruuemanno.

174. Ma in vendite di tal genere con autorità del giudice bisogna distinguere più ancora in questo modo. O nel proporsi tali vendite non presentasi alcuno per la compra, o presentasi uno solamente, o vi è gara di concorrenti. Quando vi è gara di concorrenti spesso il prezzo cresce a dismisura, ma quest'è per la gara di ottenere l'oggetto preteso, e però non si dà luogo a reclami di lesioni: nemmeno se il prezzo della perizia esposta si scoprisse eccedente; essendo ragionevolissimo il concludere che l'eccesso fosse il primo grado degl'incrementi che vi si approvano, per vincer la gara la qual nasce su quel primo grado a punto.

275. Nel caso che uno solo interviene e compra secondo la stima proposta vi è luogo ai reclami per le lesioni a punto come si spiegarono.

276. Nel caso che niun si presenti per la compra, il creditore può secondo le disposizioni della legge fare aggiudicare a sestesso l'oggetto della vendita, anche per un terzo meno del suo valore. Per esempio se il fondo alienabile si propone col valore di 90. monete di oro, può conseguirlo per 60.

277. Anche in tal caso può aver luogo la lesione: si disputa però sotto qual metà sia da cominciare a calcolarsi essa lesione, sotto la metà del prezzo intero, o sotto quella del prezzo diminuito di un terzo. Per esempio se il fondo esposto in vendita per 90. monete si scoprisse valerne 130. chi ricevette il fondo per 60. lo avrebbe avuto per meno di una metà del 130, prezzo intero o giusto. Ma se considero il prezzo diminuito di un terzo sarebbe 86. 2/3 ed il 60. troverebbesi maggiore della metà di questo. Se dunque l'origine della lesione sia da calcolare da sotto la metà del prezzo vero 130. si avrà la lesione enorme; ma non si avrà se sia da calcolarsi dal primo punto sotto la metà del 86. 2/3 prezzo ridotto in grazia della subasta senza concorso. Qual dunque sarà la metà direttrice del calcolo?

278. Egli è certo che la lesione secondo la legge è quando si riceve meno della metà del prezzo vero. Ora il prezzo diminuito di un terzo non è il prezzo vero, ma sotto il vero. E però la origine della lesione si dee calcolare sotto la metà del prezzo primo e non dell'ultimo, cioè sotto la metà del 130; e non del 86. 2/3.

E da ciò s' intende che nel caso nostro la lesione intervenne realmente.

279. Il compenso però non si dovrebbe portare dal 60. sino al 130. ma sino al 86. 2/3 solamente. Imperocchè si dee verificare la vendita eseguita per subasta con diminuzione del terzo sotto l'autorità della legge in favore del creditore medesimo.

280. Anche nelle lesioni enormi per le subaste era il tempo da reclamarle in 30. anni: ma ne' diversi stati fu ridotto a termini assai più stretti. Fu detto che Innocenzo XI. lo avesse pur tra noi limitato, e lo Zanchi se ne addolora (1): ma ciò non sussiste. Quel pontefice parla del benefizio dato ai venditori a potere entro un anno redimere i fondi perduti in subasta, e non del tempo in che dura l'arbitrio de' reclami per le lesioni enormi; talchè quei 30. anni restano per queste vendite ancora: come si vede confermato nell' artic. 36. della Costituzione *post diuturnas* di Pio VII, in quelle parole: *Le nullità delle delibere per qualsivoglia difetto di formalità o solennità ancorchè credute sostanziali, non potranno allegarsi dopo spirato l'anno: salvo per altro il titolo, di agire per caso di lesione come sarà di ragione*: la quale ultima riserva dichiara che l' anno non consuma il tempo de'reclami: ma che questo si calcola come si calcolava mancando altre limitazioni.

(1) De laesion. in fine.

CAPITOLO XVII.

Lesione enorme nelle locazioni e conduzioni ossia circa gli affitti: dove dell'enfiteusi.

281. Spesso pattuviamo con altri a prezzo certo l'uso di una cosa immobile o mobile, per esempio di un campo, di un edifizio, di una nave, di un cavallo, di un carro, di un drappo, o stromento qualunque ec. o dell'opera altrui in lavori di terra, di arti ec. Chi pattuvisce per dare e dà l'uso a prezzo si chiama *locatore*, chi lo pattuvisce affin di riceverlo si chiama *conduttore*: e tutto il contratto si chiama *locazione conduzione*, ovvero *fitto* o *affitto*, come il conduttore è pur detto *affittuario*.

L'affitto di rendite o proventi publici è detto *appalto*, e chi lo subisce e sostiene *appaltatore*.

282. La locazione e conduzione è l'uno de' contratti onerosi (§. 31 ec.), e però tien proposta, e misura, e cerca, e vuole la giustizia: cioè la egualità tra la cosa pattuvita e suo compenso, almeno prossimamente ne' calcoli di fede buona. Questa è la natura delle cose.

283. Donde è che niuno de' due contraenti può, nè deve ammettere che l'altro rovini le sue cose e suo stato in forza di ciò che importa il contratto. Imperocchè questo cerca, almeno prossimamente, la egualità tra 'l dare e ricevere (§. 282); nè la rovina è il prodotto della egualità voluta e mantenuta con fede buona per l'una e per l'altra parte.

284. Non vi è dubbio alcuno che se nelle locazioni, conduzioni, ossia affitti, appalti ec. di qualunque condizione l'uno o l'altro de' contraenti soggiace a lesione enormissima, ovvero enorme, può reclamare coi diritti, speciali a liberarsi dall'una o dall'altra. Imperocchè questi diritti sor-

gono dal fondo stesso della natura: e nelle compre e vendite se ne riconosce e se ne fa valere l'azione ne'tribunali non pe'nomi di compra e vendita, ma per la sproporzione, interpostasi, tra la cosa pattuvita, e suo prezzo (§. 162. 230.). Se dunque nelle locazioni conduzioni, affitti ec. si scopra tale sproporzione nell'uno o nell'altro contraente; si ha tutto ciò che presenta il diritto pieno ed eguale in ambedue sul punto di origine per la istanza ad esserne liberati e sanati (1).

285. E ciò dee valere su gli affitti di un giorno, di un mese, di un anno, o di molti. Appena si ha lesione enormissima o enorme, vi è la sproporzione la quale costituisce il diritto libero ai reclami, e però si può reclamare ad esserne per le debite vie rimesso in salvo (2).

286. Per esempio ho pattuvito e dato a scudi 30. per un anno l'uso di una vigna, di una casa ec., il quale val 100: quel 30. è sotto la metà del prezzo vero. Io locatore ne potrò reclamare pe'compensi, o per la rescissione del contratto. Che se in vece l'uso che val 100. fosse stato da me pattuvito e dato per 170; ne potrà reclamare il conduttore.

287. Quanto agli affitti, appalti di molti anni, per esempio di dieci, costumasi paragonare, presolo insieme, tutto il frutto, provento, e prezzo di dieci anni, e compartirlo proporzionalmente per ciascun anno onde si compensi l'anno di scarsezza coll'altro di abbondanza. E se, fattone il paragone e partizione, si trovi lesione enorme ovvero enormissima per l'uno o per l'altro de' contraenti si dee riparare, e cominciarla a riparare dal punto medesimo di origine per l'uno o per l'altro.

288. Per esempio per l'uso di una *tenuta* il quale in dieci anni vale scudi 10000. io ne pattuvisco 4000; sarà lo

(1) Zanchi de laesion. p. 2. cap. 7. §. 78. *juris dispositio est quae certa semper est, ut ultra dimidiam laesus, in quocumque succurratur contractu.*

(2) Si dovran però sempre eccettuare que' casi ove l'uso avesse un prezzo di affezione.

stesso che io per mille riceva in ogni anno quattrocento, ossia meno della metà: vi è lesione enorme, e posso reclamarne. Che se in vece io pattuvisco l'uso anzidetto in dieci anni per 16000. scudi potrà reclamarne l'affittuario, perchè in ogni anno paga 1600. per mille, cioè più di una metà di là dalla somma dovuta.

289. Nel quale esempio si vede insieme sorgere per l'uno e per l'altro contraente il diritto libero de' riclami nel grado stesso di origine. Imperocchè nel locatore sorge quando pel mille ricevendo 400. perde 600. annui, e nel conduttore quando per mille dando 1600. perde ugualmente 600. annui: e non si vede disuguagliato il diritto per modo, che se il locatore si dee ristorare quando perde 600. il conduttore ottenga il riparo quando perda in ogni anno mille e cento, cioè quasi il doppio dell' altro: ciò che fu escluso pienamente ne' capi VIII.-XII.

290. Ma sul doversi ne' contratti in che siamo pareggiare l' uno all'altro contraente per causa di lesioni parmi che niuno meglio si ascolti quanto chi scrisse, come Pietro Pacioni, un intero ed ampio trattato *de locatione et conductione*. Ora egli venuto a questa controversia cap. 18. §. 52. conclude: *unde, salvo semper meliori judicio, inclino in eam* (partem) *ut videlicet succurri debeat aeque conductori laeso ac succurratur locatori: ita ut considerato uno eodemque contractu, si juxta dispositionem l. 2. c. de* rescind. vend. *sufficiens sit locatori laeso in sex, ita et sufficere debeat conductori*: *non autem requiratur in undecim.*

291. E, ciò che parmi ancora di argomento più grande, sebbene lo Zauchi nella vasta sua opera intorno le *lesioni* sostenga perpetuamente che nelle compre e vendite la lesione enorme del compratore si dee calcolare in altro modo che pel venditore: e che nel compratore comincia quando abbia dato oltre il doppio della cosa comprata; nondimeno nelle locazioni ossia negli affitti, riconosce, e vuole che sia da

calcolare nella maniera stessa per l' uno e per l'altro contraente, cioè come si computa nel venditore. *De laesion. par.* 2. c. 7. §. 94.

292. Il divario che si ha per le lesioni tra le compre e vendite, e gli altri contratti è questo: che la legge naturale, custode rigidissima del giusto, chiede e concede il riparo in ogni lesione, almeno non leggera, di qualunque contratto. Ma le leggi Romane per la compra e vendita limitano quel sì pronto e largo diritto, e non concedono l'azione dei reclami se non pe' gradi di lesione enorme.

293. Dove i contratti presenti sono, in tutto, ciò che è compra e vendita ne debbono in caso di lesioni, risentire il vincolo e ritardo, per essere compensati, nel modo stesso che lo sentono le compre e le vendite.

294. Ma dove i contratti non sono, in tutto, ciò che è la compra e vendita, ritengono, se non abbiano altra restrizione civile, tutta la libertà, che la legge naturale concede pe' compensi prima ancora che si giunga ai gradi di lesione enorme.

295. Nelle compre e vendite il soggetto dei contratti è certo nella qualità e quantità. Per esempio compero un campo, un giardino ec. è certa la sua qualità e quantità: compro tele, drappi ec. ne è visibile e certa in tutto la qualità e quantità: e così pur si trova degli altri casi. Laonde nelle compre e vendite è certa la qualità e quantità del subjetto.

296. Ma quanto alle locazioni, affitti appalti ec. la natura stessa chiede che si distinguano gli affitti di uso certo nella qualità e quantità, da quelli di uso certo nella qualità o specie, e non già nella quantità e numero, almeno per l'uno e l'altro contraente. Per esempio l'uso che può dare la casa o magazzino per alloggio proprio o collocamento di merci è definito e certo per la qualità e quantità rispetto di ambedue li contraenti: non estende o restringe la capacità sua pel corso e vicende delle stagioni, e può farsene

calcolo compiuto sin dalle origini. L'uso pattuito di stromenti, vesti, carri ec. è pur della condizione degli affitti certi per la qualità e quantità.

297. Ma gli affitti di case da ricettar forestieri, come di alberghi, di osterie, quelli di campi, di molini ec. sono certi per la qualità ma non per la quantità la qual se ne possa applicare e sviluppare, potendo l'uso di questi aver larghezza o stringimento variissimo per lo tenore delle stagioni, degli avventori, per fami, guerre, pestilenze, incendj ec.

298. Gli affitti del primo genere si conformano allo stato di compra e vendita assoluta nelle quali il soggetto del contratto è sempre certo per ogni maniera (1). Ma gli affitti del secondo genere si richiamano e s'includono fra li contratti di compra e vendita per approssimazione, e non per totale e vera proprietà di essere. Imperocchè il soggetto del contratto è certo nella qualità degli effetti, ma incerto nella quantità la qual rendasi attiva dell'uso stesso.

299. Per tanto li contraenti di questo secondo genere di affitti, come di campi, mole, appalti ec. han seco tutto il diritto ad essercitare l'azione per la lesione enorme se v'incorrono: ma non sono affatto obligati di aspettare che scendasi fino ai danni di questa lesione per avere i diritti di reclami e ripari, come lo Zanchi nel capo citato §. 139. ed altri fan credere. Tali contratti ritengono

(1) E qua si mira nella legge *item si pretio* 25. §. fin. e nella l. seg. ff. *locati* ov' è scritto:

Quemadmodum in emendo et vendendo naturaliter concessum est quod pluris sit minoris emere, quod minoris sit, pluris vendere, et ita invicem se circumscribere; ita et in locationibus quoque et conductionibus idem juris est. Et ideo praetextu minoris pensionis, locatione facta, si nullus dolus adversarii proferri possit, rescindi locatio non debet.

Quell' *idem juris est* chiede identità di causa; e però locazioni e conduzioni le quali stanno, in tutto, come la compra e vendita, e non quelle che se ne discostano.

tutto il diritto che la legge naturale concede a protestarsene e riaversi dal danno : e quel diritto comincia ne'primi gradi della lesione non leggera (1) e non quando si abbia il danno in più di una metà rispetto al prezzo vero, e molto meno quando il danno, salga oltre il doppio del valore dell'uso o cosa contrattata (§. 294).

300. Dond'è che per giustissima estimazione il Card. de Luca (disc. 5. n. 2. tit. *de locat.* disc. 65. tit. *de regalib.* ove allega altri del parer suo) concluse che in affitti di gabelle lo esser leso in una sesta parte dia titolo al conduttore da esserne rilevato.

301. E certamente tali considerazioni importerebbero almeno che in caso di dubbio su lo esservi o no lesione enorme in danno dell'affittuario, ossia conduttore, dovrebbe sempre favorirsene la causa, e non respingere e straziare, applicandovi fidatamente una legge che non vi ha luogo.

302. Quanto agli affitti di campi, oliveti, vigne, gabelle ec. si reclama ancora col titolo detto *remissione della mercede* , cioè per avere una diminuzione congrua o defalco del pagamento o parte convenuta dell'affitto.

303. Questo reclamo e sua azione ha luogo quando non per negligenza o colpa del conduttore ma per la forza delle stagioni, pel transito o scorreria di squadre armate, per invasione di locuste o di uccelli divoratori ec.; la raccolta o provento di uno o più anni riesce di tanta scarsezza che l'affittuario assai ne resterebbe sconcertato se la obligazione il tenesse di pagare l'intero (2).

(1) *Modicum* (del danno) *dicitur quod est intra sextam partem , nisi aliter sit opinio vulgi.* Neviz. cons. 90. n. 9., Mantic. de tacit. lib. 5. tit. 8. num. 24., Pacion. de locatione et conductione cap. 4. §. 17.

(2) L. ex *conduct.* 16. §. si vis ff. *locati* : *Servius omnem vim cui resisti non potest dominum colono praestare debere ait : ut puta fluminis, graculorum, sturnorum, et si quid simile acciderit : aut si incursus hostium fiat etc. Sed et si labes facta sit, damnum coloni non*

304. La remissione della mercede importa questo, che riconosciutone il titolo, il coltivatore abbia salvi i semi, le spese ed opera, e quanto rimane di frutto netto si mandi al padrone, il quale dovrà rilasciare, come venutone meno il diritto, il dippiù che manca per compicre il pagamento: per esempio; aveasi a pagar mille: e detratte le spese, semi ec. resta 400; questo rimanente è ciò che si manda al padrone, il quale rilascia come abbonati, o non dovuti gli altri scudi 600 (1).

305. Ma non picciolo ancora è il disparere in qual punto di scarsezza o danno cominci pel coltivatore il titolo su la remissione della mercede: e si conclude che incomincia quando il frutto, puro per le spese levatene, non basti a pagare la metà dell'affitto (2): ciò che sarebbe dire che incomincia quando il cultore se pagasse l'intero ne avrebbe lesione enorme: come nel caso anzidetto se chi ritrae 400. desse il mille, ne avrebbe danno o lesione per esso in 600. vale a dire in più che una metà del mille. Questa remissione dunque della mercede considerata nell' applicazione che se ne insegna, ci rimette larghissimamente ne' metodi o diritti della lesione enorme, quantunque pel

esse, ne supra damnum seminis amissi, mercedes agri praestare cogatur: sed et si uredo fructum oleae corruperit, aut solis fervore non adsueto id acciderit, damnum domini futurum.

Gregorius IX. in cap. *propter sterilitatem* dice: *propter sterilitatem afficientem magno incommodo conductorem vitio rei sine culpa coloni, sive casu fortuito contingentem, colonis ecclesiae pro rata est pensionis remissio facienda.*

(1) Pacion. de locat. et conduction. cap. 48. §. 12.

(2) Zanchi cap. cit. §. 138. ec. ove è stesa la serie degli autori di questa sentenza: e Pietro Pacioni nell'opera anzidetta cap. 47. §. 1. scrive: *communis opinio est ut attendatur quantitas pensionis, et si conductor non percipiat fructus aequivalentes medietati ejusdem; facienda sit remissio: alias secus.*

Non manca però chi riserbi il definir questo ne'casi speciali alla savíezza de' giudici totalmente.

divario de'nomi sembri correre altrove; ed io ne ripeto ciò che ho detto su quella.

306. Ma sogginngerò come per clausola, che a me non par giusto, quando ammettesi la remissione della mercede, lo accordarsi al cultore salvi i semi, le spese e l'opera, e mandar quanto resta, per esempio quelli scudi 400. al padrone del fondo. A tal resto concorsero non il campo solo ma li semi ancora e li danari spesi dal cultore, e però se ne dovrebbe parte anche ad esso: in guisa che se l'uso del campo val 10, ed il seme e danari spesi in valore di uso fan 4; il padrone da un tal 400. pigliasse come 10. ed il cultore come 4.

307. Egli è verissimo che li frutti sono ciò che risulta detratte le spese: ma sono frutti comuni tanto del campo quanto del capitale occupatovi in semi e danaro per ottenerli. E rendere al cultore il suo capitale senza niuna participazione al piccolo frutto, è come rendere al padrone il suo campo senza niun frutto, o pagamento: O più chiaramente ancora nel brevissimo dir nostro, un tal metodo a rilasciar la mercede non è per parte de' padroni, senza lo agglutinarsi alle mani alquanto dello altrui (1).

308. Or non è di poca importanza la partizione che io dico. Imperocchè il diritto per la lesione enorme o per la remissione della mercede spunta come si è narrato §. 305, quando il frutto netto, cioè liberato da tutti i gravami, riesce minore della metà dell'intero, dovutone al padrone: e riuscendo questo frutto meno grande ancora col toglierne

(1) E videro anche altri il bisogno di questo riparo: e dissero che se il frutto solito ad aversene è 6. di prezzo, col doversene pagar 3; ed avviene che se ne raccolga come 2. il quale è la terza parte del 6; di questo due si debba pagare al padrone quanto forma la terza parte del 3.

Cujac. *comment. jur. canon.* ad tit. 18. lib. 8. decretal. cap. penult. *de locat.* tom. 6. col. 1027. lit. c., Conan. *commentar jur. civil.* lib. 7. cap. 11. n. 13. tit. *de locat.* etc.

la parte che spetterebbe al cultore; si avrà tanto più facilmente e frequentemente lo stato di lesione enorme, il quale altrimenti non apparirebbe in salvezza del coltivatore. Per esempio debbo dar mille pe' frutti: ne ritraggo 500. o poc' oltre, detratte le spese i semi e l'opera: non sarebbevi lesione enorme e non titolo (§. 305), almen chiaro, alla remissione della mercede. Ma se dal 500. si dovrà togliere pur la parte fruttificatane pel capitale in semi e danaro del cultore; non rimarrà più quel 500. o poc' oltre: ma il frutto in sua nettezza e prezzo si troverà sotto la metà, ed il coltivatore sarà condannato a dare questo meno della metà, ma liberato dal pagare l'intero, cioè fin le perdite che il padrone avrebbe dovuto sostenere egli, se facea la coltura in suo nome. E questo tanto più ravviseremo esser da fare quanto che in affitti di pari condizione il diritto de'reclami comincia prima ancora che in quelli di uso certo nella qualità e quantità o numero (§. 299).

309. Si consideri dunque sottilmente quanto è qui scritto, massimamente in grazia de'grandi coltivatori; e non sarà più, credomi, facile tanto vederli esauriti, e desolati, con quanta facilità si videro in poco degli anni nostri.

310. Ma siano lesioni enormi, siano remissioni di mercede, quando si ammettono verso del conduttore, sempre si ammettono perchè non si verifica dato ad esso in valore quel tanto di uso reale e libero che supponevasi dato.

311. Molto più dunque se nell'andare dell'affitto la cosa locata cessa parzialmente in grado considerevole, si dee riformare il prezzo proporzionalmente e con beneplacito di ambe le parti o coll'intervento del giudice; siavi o non siavi lesione enorme. Per esempio si tenga in affitto una o più mole lungo una corrente di acqua e questa decresca in tanto che l'efficacia delle mole se ne diminuisca di un terzo per tempo notabile; quel contratto si dee riformare: perchè manca in parte la stessa cosa locata, e ca-

gione dell'uso e del contratto : e con essa il titolo a tanto pagamento quanto erane convenuto (1).

312. Diversissimo per altro è il caso nel quale l' uso della cosa locata rimanesse sospeso o mancasse per colpa dell'utente, ossia del conduttore. Egli dee ristabilire l'uso e continuare il prezzo, come l' uso persistesse. Per esempio se altri avesse ad uso un granajo, e col gravarlo di peso oltremodo ne cagionasse la rovina; egli dovrebbe riparare l'edifizio e corrispondere il prezzo dell'uso in tutto il durare dell'affitto e dopo, fino al compiuto risarcimento della cosa perita. Imperocchè se deesi compensare il danno quando interviene lesione enorme, cioè col meno in più di una metà; molto più si dee ristorare quando il danno è sul tutto, e per ogni durazione di tempo.

313. E fuori di ogni ragione l'utente si querelerebbe di essere malmenato per lesioni enormi, o più che enormi ridotto a supplire il fondo, e prezzo dell'uso, almeno fino alla riparazione del soggetto dell'uso medesimo. Nondimeno venendosi ai reclami non è facile chiarire i danni dati per colpa dell'uso. Ma tali considerazioni eccedono il proposito dell'opera nostra, e lasciamo di spiegarcene più largamente.

314. Ora diamo alcun cenno su le enfiteusi. Se nel contrattare un proprietario conceda ad altri un fondo ad uso proficuo per tempo lungo o perpetuo sotto un canone certo, il contratto e stato di concessione si chiama *Enfiteusi*: chi fa la concessione si chiama padrone del fondo enfiteutico, e chi la riceve è detto *enfiteuta o canonista*.

315. Siccome nell'enfiteusi il fondo si concede ad uso proficuo, cioè di vantaggio per chi lo riceve; quindi l' enfiteuta secondo le formole consuete del parlare è giudicato come abbia il dominio *utile*, mentre l'altro contraente è considerato e nominato come padrone *diretto* per essere stato da lui conceduto il fondo sotto canone certo, per avere i

(1) Vedi Pietr. Pacioni oper. cit. c. 47. §. 18 e seg.

diritti su questo come sul ritorno a lui del fondo, spirato il tempo del contratto, o mancandone l'adempimento dalla parte dell'enfiteuta.

316. L'enfiteusi è un contratto intermedio fra li contratti benefici e fra gli onerosi: cioè tale che partecipa dello stato di ambedue. Imperocchè dare il fondo ad uso proficuo è benefizio; e darlo sotto canone certo è gravame, peso, *onere* direbbero i forensi con vicinanza ai latini. L'uno o l'altro requisito che manchi, l'enfiteusi è distrutta.

317. Se l'enfiteusi si riconosca per esperimento fermo esser tale che l'enfiteuta, detratte le spese, non abbiane utile alcuno; il contratto è fuori di regola, e da riformare. Imperocchè natura e proprietà dell'enfiteusi è che il fondo sia conceduto ad uso proficuo (§. 314), e non per amministrazione gratuita, la quale niun vuole. E ne'contratti si dee mantenerne la natura con ciò che sono, e non coi nomi, toltone l'effetto che importano (1).

318. E molto più l'enfiteusi si dee raggiustare nel canone se l'enfiteuta ne sia leso per qualunque gradazione. Imperocchè l'uso conceduto debbe essere proficuo (§. 314), e nel caso nostro non solo non è tale, ma reca discapiti e danni. Per esempio, se il canone fosse 100, e dal fondo si ritraesse annualmente men di 100; il canone si dovrebbe ridurre per modo che restassene l'utile dell'enfiteuta.

319. E se la lesione fosse enorme; il canonista può riclamarne; perchè nella lesione enorme si comprende sempre lo stato di lesione: e questo è cagione originale per la riforma innanzi ancora della enormità (§. 318).

Molto più se la lesione fosse enormissima se ne ha reclamo e riparo. Imperocchè la enormissima include sem-

(1) Il conduttore (e però molto più l'enfiteuta) non accetterebbe l'affitto nemmeno *si una manu solveret, quantum altera perciperet.* Rot dec. 263. n. 5. e 6. par. 7. *recent.*, Zanchi *de laesion.* par. 2. cap. 7. §. 34.

pre la enorme e la non enorme: e dall'una e dall' altra si ha ricorso ed emenda.

320. Nel disordine dunque del contratto enfiteutico l'enfiteuta può ricorrere per quattro titoli 1. per non averci utile alcuno. 2. per la lesione non enorme. 3. per la enorme. 4. per la enormissima.

Ma nel ricorrere per l'una o per l'altra delle ultime due lesioni può ciò fare in due modi: cioè o perchè tanto la enorme quanto la enormissima includono la non enorme la quale importa la semplice riduzione del canone: o può ricorrere coll'azione propria della enorme o della enormissima secondo che ne sopporta l'una o l' altra. Il primo modo è conceduto dalla legge naturale, l'altro dalle leggi romane e pratica loro.

321. Dai caratteri dell' enfiteusi siegue ancora che se col procedere del tempo il fondo manca o si diminuisce per natura, o forza superiore, come per tremuoti, alluvioni insuperabili ec., e ne fa sparire ogni utile per l'enfiteuta; la inaspettata vicenda importa che il canone si riduca. Imperocchè se l' uso non è proficuo l' enfiteusi è distrutta (§. 316).

Lodevolissima è dunque la pratica delle enfiteusi ecclesiastiche nelle quali si vuole che il canone sia generalmente minore di una sesta parte del frutto reale de' fondi enfiteutici (1).

322. Quando il canonista reclama per cause reali li proprietarii debbono ridurre il canone congruamente, e secondo la legge naturale non hanno il diritto di risolvere, se volessero, l'enfiteusi. Imperocchè il contratto fu stretto, e sussiste per essa legge: cio che ne manca sono i ripari, e compensi: e però questi chiede se possono aversi, e non le rescissioni aggiunte dalle leggi romane, e non le dichiarazioni di nullità sopravvenute nella pratica loro.

(1) In auth. de non alien. aut permut. §, *quia vero Leonis*

323. Nondimeno l'uso de'tribunali nostri ora ammette in ciò tutte le azioni che ne abbiamo indicato, secondo le regole, e gli effetti, proprj di ciascuna.

Ma dove anche ne'tribunali basta o può bastare ciò che ne accorda la legge naturale; come è che le leggi umane, nate a spiegarla e proteggerla, ce ne allontanino?

324. Equissimamente per tanto la chiesa dove sia lesa nelle enfiteusi *non utique rescindit contractum, sed arbitrio boni viri ad aequalitatem reducit*: Grazian. discept. for. cap. 242. n. 25., Zanchi de lesion. par. 2. c. 8. n. 81.

325. Per l'opposito concedendo il proprietario il suo fondo ad altri in uso proficuo; egli non potrà credersi nè farsi credere leso se non dopo salvo questo profitto per l'enfiteuta.

E dopo verificata ancora questa condizione, se nel contratto non siano riserve ed indizj per averne canone rigoroso, ogni reclamo di lui riesce ambiguo almeno, e non esaudibile se non al grado della sproporzione smoderata; cioè qual si ha nelle lesioni enormi. Per esempio un fondo che rende 100. si concede fin dalle origini senza riserve ad uso per 90. per 80. 70. ec. si dee credere conceduto con tal minoranza per utile dell'enfiteuta. Ma se il canone fosse per soli scudi 40. o 30. la sproporzione fin sotto la metà del prezzo vero potrà far credere che non si rinunziasse ai benefizj della legge che la ripara (1), e parrebbemi che il canone fosse da racconciare, lasciandone sempre un utile per l' enfiteuta: perocchè la enfiteusi ciò chiede per natura (§. 316).

326. Nel caso però che il fondo, massimamente inculto, sassoso, montuoso, e sterile per qualunque maniera, sia dato da migliorare con la riserva di un picciolo canone certo, a sola onorevole riconoscenza dei diritti del proprietario in tempi definiti; se adempiasi la condizione de' mi-

(1) Pacion. de locat. et conductione cap. 18. §. 17.

glioramenti e del canone, manca ogni altro titolo di reclamo in tutto il durare della concessione.

327. Considerato quanto si è detto per la esigenza stretta dell'enfiteusi, intenderemo come meritamente §. *adeo autem Instit.* tit. de *locat. et conduct.* sia scritto: *Lex Zenoniana lata est quae emphiteuseos contractus propriam statuit naturam, neque ad locationem neque ad venditionem inclinantem.*

E pur la pratica vi attira senza il bisogno tutti i ripari della vendita!

CAPITOLO XVIII.

Diritto di lesione sul prezzo dell'uso del danaro somministrato con durazione certa.

328. Ne' contratti di cose reali per la moneta può riuscire incerto qual somma di questa rappresenti o pareggi esse cose, e l'incertezza si toglie con le stime consuete ne' luoghi ove nasce, o con la scienza di stimatori ancora più idonei. Ne' contratti però sul prezzo dell'uso della moneta l'incertezza non è per la parte delle somme o quantità, ma del valore dell'uso di questa: per esempio sul definire ciò che valga il prezzo dell'uso di ogni cento, di ogni mille, o di ogni millione ec. di monete certe, come di piastre romane, turche ec. Anche in rispetto di quest'uso l'incertezza si leva colle consuetudini o stime locali ordinarie. Nondimeno dove tali contratti di uso occorrono con più frequenza le consuetudini o stime locali talvolta sono definite dalle *tasse* dette *legali*, cioè prescritte dall'autorità suprema, o dichiarate in città mercantili nelle *borse* di commercio, ove periodicamente si raccoglie, e si affige, e si annunzia il corso de' cambj, e con ciò del prezzo dell'uso delle monete.

329. La cabala, l'inganno, la violenza può rendere in-

giusto ogni titolo nel contratto dell'uso fin dalle origini. Non scrivo ora io su tali ingiustizie, scritte abbastanza nella mia *Discussione* intorno le usure (1): parlo unicamente degli eccessi in rapporto alle leggi intorno al prezzo dell' uso vero il qual vale tutti i titoli, o sta per essi, e con essi, e senza il quale tutti spariscono, come in quella mia opera fu dichiarato.

330. Potendo dunque succedere, e pur troppo succedendo, che le regole comuni intorno l'uso del danaro non si attendano, e si violino, e ne risoni per le debite istanze il reclamo nel foro; gli eccessi intorno tali prezzi, ossia circa le usure come chiamano, si dovranno riformare appunto secondo le tasse legali dove sian date. Per esempio se la legge colle sue prescrizioni limita il prezzo dell'uso del danaro all'annuo cinque per cento per tutti universalmente, ed al 6. pe'negozianti, tutti i prezzi dell' uso stabiliti per esempio al 7. al 8. annuo per cento si dovranno ricondurre ai limiti a punto prescritti dalla legge. E quel 2. o 3. dippiù contrattato si dovrà riguardare come non contrattato, e come di niun titolo e di niuna azione presso de'tribunali, e da ricompensare se dato. Imperocchè dalla vigilanza di questi si custodisce la legge, e quel dippiù si pretende contro la legge. Quindi l'imperador Giustiniano l. *eos. qui* 26. §. 1. *verbo si quis* c. de usura. *Si quis autem contra modum* (*tassa, prescrizione*) *hujus fecerit costitutionis* (intorno le usure) *nullam penitus de superfluo* (del dippiù contrattato) *habeat actionem: sed et si acceperit in sortem hoc imputare compelletur*. (2).

(1) Impressa in Roma l'anno 1831. presso Vincenzo Poggioli.

(2) Ciò che è conforme alle leg. 29. ff. de usuris et fructibus, ove il giureconsulto Marciano:

Placuit sive supra statutum modum (delle usure) *quis usuras stipulatus fuerit, quod non licite adjectum est, pro non adjecto haberi, et licitas peti posse*:

Concorda pienamente la Rota nella dec. *Ferentina* cambj 4. febr. 1824. n. 18. *et in confirmatoria ejusdem anni coram* Pianetti.

331. Or questo consente appieno colla giustizia. Imperocchè l'uso del danaro si è veramente dato in sua quantità certa e per durazione determinata, e quest' uso realmente si giudica valere tutto il prezzo che le leggi ne accordano, ma non valere il dippiù sopra, o contro di esse.

332. E tutto ciò persiste ancorchè le leggi intorno ai delitti intimassero una multa penale su chi somministra l'uso del danaro o di cose che lo somigliano a prezzo con lesione enorme, o, ciò che è lo stesso, a prezzo eccedente notabilmente la misura comune. Imperocchè la multa o pena è per la trasgressione, e non perchè sia tolto di ricondurre il contratto ai limiti convenienti come vi si riconducono tutti gli altri con lesioni enormi.

Anzi savissima parmi una legge, come l'ultima nostra (1), la quale dia multe penali su gli eccessi di questo contratto senz' annullarlo. Perocchè rende avvertiti ad un tempo ambedue li contraenti, l'uno a non eccedere su li prezzi dell' uso, l' altro a non obligarvisi così di leggeri: mentre facendo in contrario, il primo dovrà subire la multa in emenda, e l'altro dovrà rendere il capitale, e pagare le usure quantunque ridotte, senza che possa deludere il primo contraente per accuse, ideate forse tra lo spergiuro, nella stipolazione stessa del contratto.

Usarono queste tasse dette legali tra' Romani, e furono pur care in altre reggenze: non però da tutti si approvano, massimamente presso de' filosofi: perchè ne' regni di grande estensione mal possono riuscire consentanee agl'interessi di provincie diversissime: e perchè il prezzo dell' uso del danaro si varia colle vicende varie della moneta, come quello di tutte le merci ne'diversi stati e rispetti loro. Quindi è che oggi non per tutto si hanno queste tasse, ed

(1) Editto ossia regolamento su i delitti e pene del dì 20. settembre 1832. titolo 28. §. 364.

in qualche regno si abbassano, o rialzano secondo i bisogni (1).

233. Dove non si abbiano tasse intimate per legge, ma si pubblichino periodicamente i valori del corso del cambio nelle piazze di commercio, o si regolino colle consuetudini e metodi locali, questi esprimono ciò che si fa non la obligazione a dover fare in quel modo. Per tanto mancando altre norme, nel caso di reclamo gli eccessi intorno gl'interessi o prezzi dell' uso del danaro si dovranno calcolare come in tutti i contratti ai quali appartengono, cioè come in tutte le contrattazioni ossia locazioni o vendite di uso (2). Se l'affitto o prezzo convenuto dell' uso del danaro eccede per meno o più di una metà del prezzo vero o pubblicato, e tenuto come comune, vi è lesione capace di riparo: e nel primo caso per parte di chi dà, nell'altro per parte di chi riceve l'uso del danaro, vi sarà luogo alle consuete rescissioni o riduzioni, affinchè la legge valga ugualmente su contratti non diversi.

Per esempio se l'uso del danaro si ottiene comunemente all'annuo 5. per cento, ed io lo avrò ricevuto al 7. non vi è lesione enorme, o degna fin qui di riparo: ma vi sarà se mi si dia all'8; essendo il 3. differenza tra 'l 5. e l'8. maggiore di una metà del 5. E vi sarebbe per parte del dante se avesse pattuito l'annuo 2. solamente in compenso o prezzo dell'uso: e dovrebbesi aver titoli di legittime querele e ripari. Nondimeno per la parte di chi dà, raro è che si reclami per la lesione in meno; considerandosi

(1) Tra gli scritti ordinati su'pensieri del famoso de J. Bentam (oevres t. 3.) si han delle lettere *sur les inconvenients des lois qui fixent les taux de l'interet de l'argent.* Egli molto insiste sul divario degl'interessi degl'individui dalle tasse. Siegue le lettere una memoria di Turgot il quale nel §. XXXIII. disapprova anch'egli le tasse.

(2) Vedi l'Opera nostra: Discussione intorno le usure: lib. 2. cap. 9. e seg.

come donato quel di meno che si ha verso il valore preciso dell' uso, con qualche avvicinamento verso i contratti detti benefici.

Si dee per altro eccettuare il caso nel quale l'uso del danaro non siasi potuto ottenere se non a titolo vero e non simulato di lucro cessante, e danno emergente. Imperocchè allora la stima dei danari somministrati per tempo certo non è più diretta secondo le norme publiche, ma con rapporto singolare ai danni e cessazioni d' utili che l' imprestante, non essendovi obligato, dee tollerare per trasmettere in altri l'uso prezioso del suo danaro in tempo determinato. Pertanto in caso di reclamo si dee mirare a questi e non altrove a fine di custodire la giustizia che s'implora. La questione si riduce ad emendare gli errori o gl' inganni, se vi ebbero luogo, non i danni sofferti in più d' una metà rispetto al prezzo vero della cosa contrattata.

334. Del resto se il danaro somministrato perisse per la direzione, seguela dell'uso, o per gl'atti dell'uso, affatto non è da ascoltare l'utente, quasi per titolo di non pagare; o come pagare sia per esso una lesione, anzi più che enorme lesione. Quando la perdita si ha per la direzione, seguele, atti dell'uso, è tutta dell'utente come si dichiarò nel capo IV. e principalmente nel XIII. del libro secondo della Discussione da me publicata intorno le usure.

335. Invano si opporrebbe che il danaro trasmesso all' utente è perito appena datogli, anzi nella casa medesima, ove egli coabita, del padrone, e per incendio più che fortuito. Imperocchè tali avventure non escludono che l' uso, direzion d'uso, seguele dell'uso, ed atto dell'uso siano in tutto gia dell' utente ; e però di lui determinatamente è la perdita, e non dell' imprestante o padrone.

336. A chi poi aggiungesse che il danaro in tali vicende sarebbe ugualmente perito anche al padrone si risponderebbe che sarebbe perito anche al padrone ma similmente per lo stato di uso, e direzion di uso, essendo il padrone utente insieme del danaro che tien seco.

337. Le leggi Romane apertissimamente concorrono in questo, che tali reclami dell' utente non siano da attendere. Imperocchè con rescritto degl'imperatori Diocleziano e Massimiano si dichiara leg. 11. cod. de condict. *indebiti. Incendium aere alieno non exuit debitorem*: cioè l'incendio non libera il debitore dal danaro che debbe altrui (1).

338. Quanto poi si abbiano per inconcludenti si fatte minutissime eccezioni, apparisce manifestamente nelle grandi somministrazioni di più e più milioni tra popolo e popolo. Invano per non pagare si addurrebbono pretesti di corsali, di naufragj, d'incendj, d'invasioni nemiche. E questo a punto perchè appena consegnato l'uso del danaro, già la direzione dell'uso, seguele dell'uso, atti dell'uso sono in tutto dell'utente, ed in piena balia di esso, come tutti i vantaggi che sen potrebbero avere. E che sarebbe finalmente di lui che avesse fidato l'uso del danaro pe'titoli di lucro cessante e danno emergente ?

339. A dar luce finale in persuasione piena dell' uno e dell' altro contraente , piacemi osservare che sebene il contratto su l'uso delle monete si riguardi come del ge-

(1) E Gotofredo esponendo quella legge dice che meritamente ciò fu stabilito: *Et merito: debitor enim mutui, genus debet; quod nunquam perit. Quod in genere debetur perire non potest.* §. 2. in vers. Et his quidem Institut. Quibus modis re Leg. 1. §. 4 de obligation. et action. E la ragione di Gotofredo si vede allegata pur da altri. Per esempio Molin. quest. 8. de usuris. num. 114. dopo aver chiesto perchè un tal caso non esima il debitore dal pagare soggiunge *ciò essere, perchè : genera materiale aliquid non sunt: sed intellectuale sunt quid, quod passionem et interitum non recipit.* Vid. Ant. Fabr. de re nummar. cap. 2. n. 30.

Qualunque sia la origine della ragione di Gotofredo, questa si attempera a ciò che da noi fu scritto, che nelle somministrazioni di danaro si affidano gl'individui di valore con preeisissimo patto di restituirli sostituendone altri della specie medesima, perchè questi nell'esser di valore sono stessissimi agli affidati. L'incendio, le rapipe ec. non distruggono il patto nè la specie o mezzi per osservarlo,

nere delle locazioni di case, stromenti, vesti, cavalli ec; pur ne è come una suddivisione, o specie singolare. Imperocchè l'uso delle monete sta nelle sostituzioni di essa alle cose rappresentate ec. ec. Ma le case, cavalli, vesti ec. non si possono sostituire ad altre. Nelle cose che non si possono sostituire si affitta l'uso ristretto di atti fissi quale possono darlo tali cose. Ma nelle monete il soggetto del contratto è *l'applicabilità* del valore espresso in metalli preziosi ed esprimibile via via per tempi certi in cose rappresentate (1): l'atto poi con cui tale applicabilità si occupa è tutto dell' utente (2). E se nelle locazioni per gli atti di uso fisso il danno fortuito si manda al padrone; questa ragione non più si ha nelle seconde locazioni, nelle quali gli atti, natura e creazion loro sono per contratto lasciati liberi, ed in pienissima signoria dell'utente. Laonde se il danaro somministrato perisce per la direzione, seguela, o per gl'atti dell' uso, affatto non è da ascoltare l'utente quasi per titolo di non pagare, o come pagare sia per esso una lesione enorme, anzi diciamo enormissima, perchè abbraccia il capitale, e scorre ne' frutti.

340. Quanto si è fin qui scritto intorno dei prezzi su l' uso dei danari dee valere eziandio su' contratti noti col nome di censi o coll'aggiunto di censi *consegnativi*. Conciosiache questi si riducono anch'essi all'uso dei danari stimato e dato a prezzo per comperarne annue *pensioni* o *rendite*. Per tanto o si ha tassa publica e precettiva che li regola; e si debbono in tutto conformare a quella: o non si ha questa tassa, e si dovranno gl'interessi o frutti loro calcolare e dirigere come in tutti i contratti per l'uso dei danari e suo prezzo, emendandoli per l'uno o per l'altro contraente, dove siavi lesione in più della metà.

341 Furono è vero i censi un contratto applauditissimo, ma l' applauso manca quando si degenera: ed am-

(1) §. 393. oper. cit. su le usure.
(2) Op. cit. §. 396.

plissimo documento del doversi questi riformare se eccedono sono le tasse ristrettive le quali talvolta si emanarono anche dopo la creazione di essi censi: e quando queste sopravvengono dovremo onninamente racconciarli e livellarli secondo le prescrizioni supreme in tutto l' avvenire. Così Clemente VIII. ridusse come esorbitanti tutti i frutti de' censi già creati dalle comunità dello Stato ecclesiastico (1); ed in tempi più vicini Benedetto XIV. mitigò, e depresse al 4. per cento tutti i censi fatti dalle Comunità parimente del suo stato (2) per occasione del transito delle milizie straniere attraverso di esso.

CAPITOLO XIX.

Vitalizj, loro natura, e lesioni.

342. Questi contratti meglio s'intendono per la origine, che in ciò che sono: e noi cominceremo a significarli per la origine in tal modo.

Se darò ad altri un capitale, per esempio di mille scudi in case, terre, bestiame, danari ec. con che mi si paghi in tutta la vita per ogni centinajo un frutto superiore all'ordinario, ed il capitale rimanga in fine a chi lo ebbe; questo contratto si chiama, *vitalizio, o censo vitalizio*: la paga, pensione, o rendita annua che io ricevo, essa stessa è detta *vitalizio*.

Dopo creato il censo vitalizio chi dee pagarlo si chiamerà *vitaliziante o debitore, e vitaliziato o creditore* chi lo riceve: e questi mi pajono i nomi più facili da significarne ciò che spieghiamo.

343. Frequentissimo è questo contratto nelle mezzane e cospicue famiglie: e può riuscire di utile grande. Im-

(1) Cencius de censibus. part. 2. art. 2. n. 24. antic. ediz.
(2) Zanchi de laesion. part. 2. cap. 9. n. 33.

perocchè spesso ha delle somme o capitali chi tien poco ingegno e meno industria, o troppo di età e niente salute: ma ne desidera e bisogna di quelli un tal altro, giovine, forte, e industre, quanto ingegnoso. Nel primo que'capitali verrebbero a niente, lui vivendo ancora: nell'altro divengono mezzi fecondi da prosperarne. Giova dunque che il primo li rassegni all'altro pattuendosene in ogni centinajo un annuo provento, maggiore di quello che risulta pe' capitali soliti restituirsi, e così proveda ai sussidj, per gli anni suoi, massimamente se sia privo di figliuolanza.

344. E fu già chi dubitò su la rettitudine di questo contratto. Oggi però si ha per sanissimo da'legali non meno che da' canonisti e teologi. Ma quando cercasi far vedere questa sanità, non bene ci si palesa per argomenti. Per esempio stando al capitale preaccennato di mille scudi con frutto superiore, dicono giusto il contratto se quel frutto superiore trascende i frutti ordinarj per modo che il soprappiù col finirmi la vita mi abbia prossimamente restituito il capitale (1).

Ma un tal dire condanna, non giustifica il contratto che si dee giustificare. Imperocchè se considerasi che a poco a poco mi si renda co'frutti il capitale, a misura che questo mi si rende, dovranno scemarmene i frutti, e cessare finalmente quando più ne avessi bisogno sul tramontar de' miei giorni.

345. A me par sorgere tutta la difficoltà da questo, che un tal contratto si tien per unico e semplice, quando è un complesso di due in sembianza di uno. Col primo si fa lo stesso come affidare per esempio il capitale di mille scudi al frutto ordinario, o consueto dove si dimora, per esempio di scudi sei annui perpetui per ogni centinajo: col

(1) Card. de Luca *de censibus* disc 36. n. 13., Zanchi de *laesion.* par. 2. cap. 9. n. 121., Dydimus Upianus *de usura et redditibus vitalitiis* cap. 3. §. 69.

secondo facciam tanto come se il frutto ordinario annuo e perpetuo cioè da continuarsi anche dopo la nostra morte, si contratti nuovamente, e si riduca di perpetuo ai soli anni che io vivo, ma più ampio, o superiore alla somma consueta. Si consideri bene, qual è in globo, il contratto vitalizio; e si vedrà che noi vi significhiamo e cerchiamo che dovendocisi del capitale dare un frutto perpetuo, cioè trasmisibile anche agli eredi, si riduca pari agli anni che vivremo noi, ma più largo e copioso. Ed in tal primo stato e sua riduzione son compresi i due contratti che dico; non è da mirarvene l'uno soltanto.

346. Ma come si dovrà proporzionare quest' ampliazione di frutti, trasmutandoli di perpetui in limitati quanto la vita di chi li riceve, e di ordinarj e comuni in più copiosi?

Con due rispetti: prima col perdere che i vitaliziati fanno lo stato di perpetuo nel frutto ordinario: 2. col dover perdere più o meno tardi, cioè col termine della nostra vita, anche il frutto ordinario ampliato colla giunta vitalizia.

E certamente, in qualunque età si crei il vitalizio tutti vi perdono ugualmente l' esser di perpetuo nel frutto ordinario: or questa perdita si dee rappresentare compensata con una parte o quantità costante da sopraggiungere sin dal principio al frutto ordinario, il quale si vuole ampliato. In secondo luogo (parlo per ora dell' uomo sano) chi è ne' cominciamenti della vita può godere più a lungo del frutto che si dee rendere vitalizio: e lungamente può goderlo anche l'età giovine, ma però meno; e meno l'età virile, meno l'adulta, meno la senile, e poco o niente la decrepita; ond' è bisogno ancora di un grado d'incrementi vario secondo l' età varie della vita ordinaria nelle quali si fonda il vitalizio.

347. In affare di vitalizio è piaciuto calcolare la vita ordinaria in 60 anni o poc'oltre, per convenienza alla legge *haereditatum* 68. C. ad l. *falcidiam*. Vedo ripugnarsi da molti

a tal metodo (1): nondimeno siane questa la dimensione, parendomi convenientissima (2).

È dunque fissa la quantità la quale si deve ampliare, espressa nel frutto annuo, ordinario, di ogni centinajo: fissa la vita ordinaria o legale, nelle età varie della quale, o poc'oltre si dee considerare ampliato il frutto annuo ordinario, prima colla quantità costante poi con gl'incrementi, o se più chiaramente è detto, con gl' *accrescimenti* variabili secondo le età nelle quali si fonda il vitalizio: perchè crescendo queste, ristringesi via via la durazione della vita, e con essa durazione ristringesi anche il godimento delle ampliazioni.

348. Or quale è questa quantità costante la quale si deve soprapporre al frutto ordinario sino dalla età di un anno, se in quella venga istituito il vitalizio? Tale quantità è il 2. ossia due unità di quelle espresse dal frutto ordinario: per esempio si parli di scudi, e sia l'annuo frutto corrente, qualunque, 3. 4. 5. 6. 7. ec. per ogni centinajo. A questi frutti si devono sopraggiungere sempre sino dall'anno primo due scudi: in maniera che se l'annuo frutto ordinario fosse 3; si dia subito 5. se fosse 4; si dia 6. se fosse 5; si dia 7. ec. ugualmente con tale aggiunta costante.

349. È poi il 2. la quantità costante; perchè un tal 2. dippiù dato in tutto il corso comune o legale della vita pareggia il valore del frutto ordinario nel perdere che fa lo stato di perpetuo, e ci diviene limitato quanto la vita. In fatti supponiamo che il frutto ordinario di ogni centinajo sia 3. Dandosi fin dal primo anno continuamente 3. più 2. se chi deve esser pagato vive per esempio altri 60. o cinquanta anni o prossimamente, in questi anni egli per quel 2. dippiù riceve in frutti almeno 100. scudi li quali

(1) Zanchi de laesion. cap. 9. n. 79.

(2) Fu pur seguita dalla Rota, *Romana contractus vitalitii* 28. Febr. 1771. §. 7. coram R. P. D. *Cornelio*, e altrove.

se chi li paga avesse conservato potrebbe anch'egli ricavarne, come da un suo capitale, il frutto ordinario 3. Quel 2. dunque sopraggiunto in tutto il corso ordinario della vita compensa in modo la perdita dell'esser perpetuo nel frutto ordinario, che pareggia lo stesso frutto ordinario, o prossimamente lo avvicina o lo eccede se il vitalizio si formi ne'primi anni della vita fino al ventesimo, non compresolo.

350. Per gl'incrementi poi cominciando dall'anno 20. inclusivamente si aggiunga alla quantità costante una unità per ogni decade di anni. Per esempio il frutto ordinario di ogni centinajo sia 3. la quantità costante è 2. tutto il frutto sarà per chi crea il vitalizio

Dall'anno 1. al 20.	3. più 2. cioè ugnale 5.
20. al 30.	3. più 2. più 1. = 6.
30. al 40.	3. più 2. più 2. = 7.
40. al 50.	3. più 2. più 3. = 8.
50. al 60.	3. più 2. più 4. = 9.
60. al 70.	3. più 2. più 5. = 10.
70. al 80.	3. più 2. più 6. = 11.

351. Consideriamo lo stato de' vitaliziati negl' incrementi. Chi è ne' 20. anni e fonda un vitalizio se vive altri 40. anni quanto par chiedere la vita legale, riceve oltre i frutti ordinarj più che cento scudi o prossimamente in frutti aggiunti vitalizj: chi è ne' 30. anni verso i 40. anni se ne vive altri 30. riscuote oltre i frutti ordinarj anch'egli più che cento scudi, o prossimamente in frutti aggiunti o vitalizj: chi è ne' 40. anni se ne vive altri 20. riceve pur esso cento scudi o poco meno in frutti sopraggiunti considerati come frutti aggiunti, e non come capitale restituito. Chi è negli anni 50. se ne vive altri 16. compresovi l'anno cinquantesimo, avrà prossimamente esso ancora scudi cento vitalizj oltre i frutti ordinarj. Chi è negli anni 60. verso i 70. con la vita di 14. anni avrà per frutti aggiunti cento

scudi prossimamente: e ne'70. verso gli 80. con 12. anni avrebbe i frutti ordinarj, ed una giunta vitalizia prossima a cento scudi.

Sebene a chi fonda vitalizj dopo l'anno 60. termine della vita legale, e più ancora dopo l'anno 70. potrebbe accordarsi qualche tenue giunta ulteriore, divenendogli troppo piccola la speranza di averseli a godere con durazione. Ma gli anni dopo que'limiti son da rimettere anzi alla prudenza de'contraenti che ai calcoli del trattatore di legge perchè nè sentenzj. La lusinga della vita di quegli anni va col momento che ci abbandona.

352. Riconosciuti poi nel vitalizio due contratti, l'uno del capitale dato per frutti ordinarj ma perpetui: l'altro di questi frutti medesimi perpetui mutati in frutti più ampj, ma non perpetui e da durare soltanto, quanto la vita di chi li riceve, potremo facilmente intendere, e far conoscere la giustizia di essi vitalizj. Imperocchè il primo contratto sta nel dare de' capitali per frutti annui perpetui, congrui come usa: nè in questi apparisce orma d'ingiustizia; col secondo i frutti annui perpetui e minori considerati come un nuovo capitale si riducono a frutti più ampj ma non perpetui, e durevoli solamente quanto dura la vita di chi li riceve. Or tanto è vero che lo essere di perpetui ne' frutti in rispetto al divenir limitati quanto la vita ordinaria o legale è soggetto di stima e di prezzo, che può additarsene, e noi abbiamo anche indicato il prezzo che vale questa commutazione (§. 349). E se vi è capacità di stima e di prezzo; vi è capacità di contratto e della giustizia sua, mantenendovi l' eguaglianza tra la cosa data e quella che se ne riceve. Dunque i contratti vitalizj appartengono alla giustizia e sue regole, non sono stravanganze dell' uso, nè velamento di mali sotto nomi che non s'intendono.

353. Ma se non distingueremo questi due contratti e però il frutto ordinario dall' altro il quale si aggiunge pel

vitalizio, ed il quale si può dire strettamente *giunta*, o *determinazione vitalizia* ; ci sarà forse impossibile far vedere la giustizia del vitalizio, e la regola da seguirne in tutte le variazioni de' frutti ordinarj. Per esempio questa era qui la Tariffa

Colla quale l'Ospizio Apostolico de' poveri invalidi regolava il pagamento de' frutti del Monte Ospizio vacabile a fondo perduto:

Da qualsivoglia età a quella di anni 30. si darà a chi compra sino che vive scudi sei per cento ossia luogo ogn' anno Scudi 6.

Dalli 30. anni sino alli 40. sino che vive . . » 6. 50.
Dalli 40. ai 50. come sopra . . . . » 7.
Dalli 50. ai 55. come sopra . . . . » 7. 50.
Dalli 55. ai 60. come sopra . . . . » 8.
Dalli 60. ai 65. come sopra . . . . » 9. 50.
Dalli 65. ai 70. come sopra . . . . » 10. 50.
Dalli 70. ai 75. come sopra . . . . » 12. 50.
Dalli 75. alli 80. come sopra . . . . » 15.
Dalli 80. in su quello che si converrà.

354. Questa regola si osservava nell' Ospizio quando il frutto o prezzo ordinario di ogni centinajo era 3. Ed in tale stato di frutti è prossima alla proporzione allegata sopra da noi. Negli anni 30. il vitaliziato ricevea scudi 6. negli anni 60. scudi 9. e 50. e nella nostra fino dal 60. al 70. scudi 10. ec.

Se però il frutto ordinario non fosse stato più 3. ma 6. o più ancora, come è succeduto ; quella tassa sino ai 30 anni non avrebbe dato punto di più sopra il frutto ordinario, e sarebbe divenuta inosservabile, e da lasciare a sestessa. Così dopo gli anni 60. appena darebbe 3. e 50. dippiù: frutto troppo tenue per pareggiare col suo soprappiù quanto si debbe a chi ha mutato i frutti annui perpetui in vitalizj. Nella nostra proporzione quel soprappiù è

di scudi 7. vale a dire il doppio. Tanto è vero che bisogna distinguere que' due contratti, e pel secondo trovare e fissare le proporzioni colle quali il frutto perpetuo si trasmuta, aggiuntovi il compenso, in frutti vitalizj, e si gradua secondo le età varie nelle quali si fonda il vitalizio; o fluttueremo interminabilmente tra le incertezze, giusti al più per azzardo, anzi che per le vedute della ragione che ha ragionato.

355. Ho letto, ma non parmi che fosse da scriverlo, che il frutto vitalizio può esser doppio o triplo de' frutti de' censi *irredimibili* per parte del compratore (1). I vitalizj sieguono le proporzioni che abbiam divisato: non questo doppio, o triplo alla ventura, e costante in tutte le età.

356. Il Zanchi cap. cit. n. 110. narra che il frutto de' vitalizj per l'uomo in età di 20. o più anni era tassato in Firenze a scudi 9. che in Bologna era prescritto il 12. e che in Lucca per l'uomo di 37. anni si tollerava il 13. da stabilire per ogni centinajo.

Anche queste tasse fisse non sono da ammettere: perocchè debbono essere proporzionali, come si è dimostrato. È fisso ciò che importa il mutare un frutto ordinario o perpetuo in vitalizio: non è fisso però ma istabile continuatamente lo stato o grado del frutto o prezzo ordinario di ogni centinajo.

357. Si questionò già se il vitalizio sia compra e vendita. Ma da quanto abbiam detto si può concludere che veramente è compra e vendita: perocchè include due contratti. Col primo si dà un capitale qualunque per averne il prezzo in paghe proporzionali annue, perpetuamente, senza che niuno possa ritrattare il fatto: nel secondo contratto queste paghe annue perpetue ma non grandi quanto desideriamo, si cedono come un nuovo capitale per averne altre annue

(1) Cyriac. controvers. forens. 1. n. 26. e 43., Zanchi cap. cit. §. 104.

e più ampie, ma limitate soltanto al durare della vita nostra. E dare capitali per esserne pagato è vendere. Per tanto non è da dubitare che far vitalizj sia far vendite e compre.

358. Similmente si volle sapere se per tali contratti passi il dominio de'capitali dati pe'frutti vitalizj. E noi dopo i molti e molti ripeteremo che passa. Perocchè tali contratti sono vendite: e nelle vendite de' fondi o capitali passa il dominio come fu dimostrato (§. 233).

O più direttamente: il dominio è l' arbitrio su la totalità degli usi di una cosa esteriore o diversa da noi (§. 37). ma dopo i due contratti anzidetti chi crea vitalizj si trova irretrattabilmente senza l'arbitrio su la totalità dell' uso di essa cosa esteriore ossia de'capitali per aver paghe vitalizie. Dunque chi crea vitalizj trasmette il dominio.

Nella tariffa descritta innanzi qual si avea dall'Ospizio detto di s. Michele, esprimesi che il frutto o luogo si comperava a *fondo*, cioè capitale perduto: ciò che è dire che il dominio si considerava come trasmesso.

359. La vendita la qual si ha nel secondo de'contratti anzidetti avendo come per oggetto e fine convenuto da ambe le parti la istituzione del vitalizio, o mette e contiene ciò che forma il vitalizio, o si dee dir nulla per sua natura: perchè dove manca il soggetto o fine convenuto da ambe le parti, manca quello in che si annoda e tiene il consenso: e dove manca il consenso, non vi è contratto (§. 5).

360. Meschiandosi nelle vendite e compre le lesioni enormi ed enormissime esaminiamo se abbiansi mai queste ne' vitalizj, e quali siano per parte dell'uno e dell' altro contraente. Ora dico primieramente.

Nell' esaminare le lesioni il frutto ordinario si dee sempre congiungere al frutto addizionale o vitalizio. Imperocchè tutto questo frutto in complesso risulta come convenuto e dovuto in forza del secondo dei contratti li quali si concepiscono nel creare de' vitalizj: se dunque non si riguardano uniti, non si considera il vitalizio: e per la ipotesi nostra dobbiamo esaminare i vitalizj.

361. Ora cominciamo a parlare di chi forma il vitalizio, e dee riceverne le annue pensioni.

Finchè mi si dà solamente un frutto minore o tale che pareggia appena il frutto annuo ordinario del capitale ceduto, vi è sempre lesione enormissima: per esempio do capitali di frutti annui 1200 in pensione vitalizia annua di scudi 800 ovvero 900, 1000, 1200. la lesione si dee riputare sempre enormissima: perchè tale annuo assegnamento è parte del frutto, o tutto il frutto ordinario de' miei capitali, e niun soprappiù vitalizio: la vendita dunque è nulla perchè vi manca ciò che forma la istituzione del vitalizio. Or la vendita nulla in sestessa per difetto nella quantità di prezzo si chiama vendita con lesione enormissima (§. 211). Finchè dunque mi si dà solamente un frutto minore, o tale che pareggia appena il frutto ordinario del capitale ceduto, vi è sempre lesione enormissima.

362. E finchè il frutto vitalizio non ha prossimamente due unità dippiù del frutto ordinario per ogni centinajo, il contratto pel vitalizio si dovrebbe sempre riguardare come nullo, ossia con lesione enormissima: perocchè senza questa giunta non si muta il frutto di ordinario e perpetuo in vitalizio (§. 349): nella vendita dunque manca la istituzione del vitalizio: vale dire è nulla o con lesione enormissima (§. 211).

363 Stabilite poi tali verità dovremo concludere che in questo contratto o non vi sono più lesioni degne di riparo o sono tutte enormissime per parte di chi riceve le paghe vitalizie. Dimostriamo tale sentenza gravissima. Serviamoci dell' esempio proposto nel §. 350. nel quale il frutto ordinario sarebbe al 3. per cento, vale a dire nello stato infimo, secondo che ora possiamo concepire.

Dall'anno 20. al 30. il frutto riunito o totale sarebbe 3. più 2. più 1.=6: la lesione enorme se vi potesse essere, sarebbe nel frutto totale minore di 3. (§. 162. e seg.) il quale è la metà di 6: cioè sarebbe in una quan-

tità minore del frutto ordinario. Ma questa è lesione enormissima. (§. 362).

Dall'anno 30. al 40. il frutto totale sarebbe 3. piu 2. più 2.=7. E la lesione enorme si avrebbe in una quantità minore della metà del 7. per esempio nel 3. Ma questo è il solo frutto ordinario senza la giunta della quantità costante: vale a dire la lesione sarebbe ancora enormissima; anzi che enorme (§. 362).

Dal 40. al 50. il frutto totale sarebbe 3. più 2. più 3.=uguale ad 8: la lesione enorme starebbe nella metà dell' 8. diminuita alquanto per esempio nel 3 1/2. E questa è lesione enormissima mancando le due unità sopraposte al frutto ordinario (§. 362).

Dal 50. al 60. esclusolo, il frutto riunito e totale sarebbe 3. più 2. più 4.=9. E la lesione enorme sarebbe nella metà di 9. diminuita alquanto, come nel 4. (§. 160); ma questa s'identifica colla enormissima come nel caso precedente.

Dal 60. al 70. il frutto riunito e totale sarebbe 3. più 2. più 5.=10: la lesione enorme sarebbe sotto il 5. il quale è metà del 10. vale dire anche questa è la enormissima; non avendosi in quantità minore del 5. il frutto ordinario, e l'intera quantità costante delle due unità da congiungersi a quel frutto: mancanza la quale importa lesione enormissima anzi che enorme (§. 362).

Dal 70. al 80. Il frutto ordinario riunito al totale sarebbe 3. più 2. più 6.=11. La lesione enorme si avrebbe nel 5. il quale è minore della metà dell'undici. Ma dal 70. all' 80. si sta già per la seconda decade di anni, fuori del corso della vita legale: e però dove moltissimo può l'arbitrio de'giudici a dovervi considerare ancora la lesione enormissima; perchè la nuda quantità 5. sarebbe priva di tutte le unità di accrescimento da sopraggiungervi per cinque decadi di anni.

E questa lesione enormissima riesce sempre più visibile anche in tal caso, appena il frutto ordinario diventi maggiore del 3; per esempio appena diventi 4. 5. ec. In fatti suppongasi il frutto ordinario esser 4. Il frutto riunito e totale dall'anno 70, inclusolo, all'80, esclusolo, sarà 4. più 2. più 6.=12. In questo caso la lesione enorme sarebbe in quantità minore della metà di 12. come nel 5.1/2. Ma essa insieme sarebbe la enormissima perchè 5.1/2. è minore del 4. più 2. cioè del frutto ordinario colle due unità le quali esprimano la quantità costante: e questa minoranza è lesione enormissima (§. 362).

Or tutto ciò dee farne conchiudere che ne'contratti vitalizj, per parte di chi riceve le annue pensioni se occorrono lesioni degne di riparo, sarebbero tutte enormissime, ossia le aventi la nullità del contratto, anzi che le enormi per le quali il contratto, si pareggia, o rescinde.

364. Il discorso però varia se la lesione fosse per parte di chi dee pagare. Dal canto suo sono da ammettere non solo le lesioni enormissime, ma le enormi ancora. Per esempio siasi creato il vitalizio negli anni quindici, e sia il frutto ordinario 3; aggiuntavi la quantità costante 2. si dee pagare 5. e non oltre. Se chi dee pagare il vitalizio assume l'obligazione di pagare per esempio 8. annualmente; costui sarebbe leso enormemente: perchè l'8. supera il 5. per 3. ed il tre supera la metà del 5: vuol dire il pagatore ne avrebbe la lesione *ultram dimidiam* o superiore alla metà di quanto dee dare: lesione la quale appunto è la enorme.

Per egual modo, se posto il frutto ordinario come sopra, il vitalizio fosse creato negli anni 42; il totale del frutto vitalizio sarebbe 8. secondo le proporzioni esposte dianzi (§. 350). Or se chi dee pagare si fosse obligato a dar l'annuo 13; egli darebbe un 5. dippiù: ed il 5. supera la metà dell' 8. vuol dire si avrebbe di nuovo la lesione enorme da reclamarne lo scioglimento del contratto, o la riduzione delle annue pensioni ai giusti confini.

365. La causa poi per la quale in chi fonda il vitalizio, se ne ha lesioni, queste sono enormissime anzi che enormi, ma per chi lo paga vi possono essere le une e le altre lesioni, sta in questo. Chi paga se è leso, egli è leso perchè dà prezzo eccessivo, e questo include sempre, sebene con eccesso minore o maggiore, ciò che basta al vitalizio, non lo esclude. Ma chi riceve le paghe se vien leso; è leso nel meno che riceve, e per questo meno si trova sempre sotto la somma costituente il vitalizio, e però nel contratto nullo, o con lesione enormissima, come si è spiegato (§. 363).

Il divario delle lesioni per l'uno o per l'altro contraente ha dato tanto imbarazzo, direi, da non lasciar vedere limiti di distinzione in questo argomento. E fu chi le mandò presso che tutte fra le enormissime.

Si distingua come si è fatto, e ne avremo luce, quanto è il bisogno.

366. Se il vitalizio si facesse in ajuto di persona con salute assai dubbia, si calcoli la probabilità del sopravvivere suo: per esempio sia di altri 20 anni. Si pareggi egli dunque all' uomo sano di anni 40. contandosi qui la vita ordinaria in 60 anni (§. 347).

Che se colui ne faccia temere che appena gli rimangono altri 10. anni; si ragguagli all'uomo sano di anni 50. ed avrem fatto ciò che la equivalenza de' motivi dimanda, e non in contrario. È da confessare però che in tali risoluzioni corriamo sempre l' azzardo : ma questo è comune per ambedue li contraenti.

Come stato di vera infermità diminutrice della vita si riguarda lo stato di passioni di animo e di abito ne'vizj distruttivi. E quindi pur di questo, dicono, si avrebbe a tener conto nella istituzione de'vitalizj : ognuno vede però come ciò sia da fare con prudenza grandissima, potendosi dalle passioni e vizj passare a vita di virtù e di calma, come l'esperienza continuata dimostra non senza diletto della grata mutazione.

E niente qui dico de'vitalizj co' militari o co'marinaj: la incertezza del viver de'qnali si dee conghietturare ancora dal pericolo in che sono delle tempeste desolatrici di mare o di stato. Secondo queste conghietture la vita che rimane a ciascuno si dovrebbe rapportare a quella di chi crea de' vitalizj in età via via più inoltrata e vicina al termine suo: e per tal modo sen dovrebbero concludere le anoue pensiooi vitalizie. E mancandone nn tal modo se ne avrebbe titolo più o men grande di quercla e ricorso. Ma grandissimo sarà sempre l'azzardo in tali conclosioni come l'imbarazzo di chi nè dovesse giodicare.

367. Quando il vitalizio debbe essere comune a più persooe si coosideri l'età di ognnna, e la somma che toccherebbe a ciascnna: per esempio sia la prima di anni 20. la seconda di 40. e la terza di 60. È chiaro che si dee stare alla somma spettante alla persona degli anni 40. perchè quanto anticipa quella dei 20; tanto retrocede l'altra dei 60. Ma l'espediente migliore è di convenire prodentemente a qual decade di anni della vita nmana si dee valutare quel vitalizio, e poi soddisfarlo sino a tanto che vive ciascuno de'partecipi.

368. Se chi riceve le paghe vitalizie convinto di lesione enorme verso del pagatore, elegesse resciodere il contratto, anzi che ridurre queste ai debiti confioi; la giustizia vuole che restituisca tutti que' danari o proventi che egli nei scorsi anni ricevette di più sopra il frutto ordinario. Per esempio se avrà ricevuto 300. scndi annui dippiù sopra il frutto ordinario, li dee reodere pienamente: perchè questo dippiù non è frutto, ma è prezzo pel vitalizio: ed il prezzo si restituisce in ogni rescissione.

369. Nel caso che chi paga le pensioni del vitalizio si trovi ridotto a non poterle più soddisfare, questo si resciode, salvi fin dove si può gl' interessi dell'uoo e dell'altro contraeote. Chi diede il capitale investe il fondo ipotecato per assicurarlo, e chi si trova aver dato il soprappiù vi-

talizio negli anni scorsi dee ricuperarlo, come in ogni rescissione si ricupera il prezzo datone.

CAPITOLO XX.

Vendite col patto *redimendi*: loro natura meglio considerata, e come sia da misurarne la lesione enorme.

370. Le vendite col patto *redimendi* sono riputate *risolubili* per parte de' contraenti, ripigliandosi ciascuno ciò che ha dato, dentro un tempo determinato, o da determinare a piacere di essi più o men variamente.

Per esempio, può il venditore avere il diritto di risolver la vendita dentro cinque o dieci anni, e non più dopo quel tempo; e può avere il diritto di risolverla indeterminatamente finchè per la legge non si prescrive, cioè si dichiara finito il tempo a poterla risolvere: il qual tempo si considera steso in 30. o 40. anni. E tal patto si direbbe in favore del venditore. Ma potrebbe la convenzione essere così condizionata che il venditore in tal dato tempo per esempio nell'anno decimo dopo il contratto dovesse restituire il danaro e ripigliare il suo fondo: e tal patto è creduto favorire il compratore (1).

371. Volgendomi ora ad esaminare il carattere di tali vendite osservo primieramente che queste finchè soggiaciono al patto della risoluzione hanno il nome, ma non la natura

(1) Il patto *redimendi* e l'altro *retrovendendi* sarebbero distintissimi. Il primo significa l'obligo che il compratore impone al venditore di riscattare il suo fondo in tempo determinato: l'altro è l'obligo che il venditore impone al compratore di rivendergli il fondo stesso dentro un tempo determinato, o da determinare. Ora però que' nomi si confondono, ed il patto *redimendi* si adopera per significare l'uno e l'altro.

delle vendite, propriamente dette, colla total convenienza del nome. Imperocchè fatte le vendite vere niuno ha il diritto di ripetere la sua cosa rendendo l' altrui, laddove queste convenzioni lo includono finchè soggiaciono al patto della risoluzione.

O con altri termini; nelle vendite vere si trasferisce da ciascuno de' contraenti il dominio della cosa che esso dà per aver l' altra, cioè la moneta, e vicendevolmente. Ma nelle vendite col patto *redimendi* finchè soggiaciono a tal condizione non si trasferisce. Imperocchè il dominio è l'arbitrio che io ho di una cosa esteriore considerata con l'uso in quanti tempi o stati successivi può darmelo (§. 37.): ma finchè le vendite soggiaciono al patto di risoluzione l'uso di tutti i tempi o stati successivi non si ha per ceduto. Vediamolo per parti.

Sia il patto stabilito in modo che il venditore debba redimere il fondo dopo 10. anni. È certo che avendo il compratore imposta tale obligazione al venditore niente ha ricevuto o riservato a se pel tempo che dee seguire l'anno decimo. Qui duuqne non vi è cessione su la totalità degli usi in quanti tempi o stati successivi una cosa può darlo: vale a dire non vi è transito di dominio.

Veniamo al caso in favore del venditore. Poniamo che il venditore possa redimere il fondo indefiuitamente. Questo potere è un vincolo che tien legato il fondo all'arbitrio del venditore. Ma il dominio è l' arbitrio su la totalità degli usi di una cosa esteriore in quanti tempi o stati successivi puo darli. Dunque il dominio è del venditore e non del compratore finchè il fondo soggiace a quel patto.

E la stessa condizione che talora si appone, che il fondo non si possa redimere se non dopo decorsi per esempio cinqne o dieci anni ec., è manifesta confessione del compratore che la totalità degli usi del fondo non è stata ceduta finchè sente il freno di quel patto.

Dunque il dominio non è stato trasferito. E con ciò

tali convenzioni finche vi dura un tal patto portano il nome di vendita, ma vendita non sono propriamente, o di adequato e proprio nome circa del fondo.

372. Sebbene in tali convenzioni il patto di risoluzione sia detto patto di retrovendita; apparisce che cio si fa per applicazione non giusta de' nomi. Imperocchè non si ha retrovendita dove non precedette la vendita. E tali convenzioni finchè soggiaciono al patto della risoluzione non sono vendite propriamente.

Ovvero al compratore manca il soggetto da replicare la vendita, giuntogli anzi il termine di ogni diritto su la cosa e suo uso coll' offerirglisi ciò che avea dato. Quel patto di risoluzione meglio si direbbe di *ricuperazione*, o di *restituzione*.

373. Cosa dunque sono esse mai queste contrattazioni col patto *redimendi*, o di risolverle?

Elle sono propriamente sostituzioni di una cosa col suo uso ad altra, per esempio a moneta, col suo uso da dover durare per tempo determinato o indeterminato, o per sempre dopo spirato il patto della ricuperazione senza che siasi fatto valere.

374. Nelle sostituzioni di cosa a cosa si dee dare l' eguale per l' eguale. Imperocchè sostituire è mettere l' una cosa a far le veci dell'altra. Ora l'eguale contrapresa l'eguale, o l'eguale si commisura al luogo dell' eguale, e non si ottiene ciò per quantità diseguali. Per tanto nelle sostituzioni si dee dar l'eguale per l'eguale.

375. Il patto detto *redimendi* o di *risoluzione* non ha titolo alcuno di giustizia a poter diminuire il prezzo della cosa che si riceve. Imperocchè tal patto è pel termine o cessazione delle sostituzioni avvenire, e non su le sostituzioni attuali. E le sostituzioni nell' atto, o corso attuale sono di cosa eguale per l' eguale. (§. 374).

Vendasi per esempio un prato pieno di arbori fruttiferi col patto *redimendi* per cinque anni: chi riceve un

tal prato lo riceve tutto, interamente con quanti vi sono arbori. E niuno gli diminuisce la raccolta de' frutti. Come dunque potremo intendere che sostituendosi danaro al prato per es. per cinque anni non si debba sostituire tanto, quanto rappresenta o vale il prato?

Il patto *redimendi* è un tal patto a potersi o doversi ripigliare ciascuno la cosa sua, il padrone del fondo il fondo, ed il padrone del valore o moneta la moneta. Questo patto dunque suppone il valore o la moneta come suppone il fondo. Ma col supporre il fondo affatto non lo diminuisce: per egual modo dunque col supporre il valore o la moneta non ha forza alcuna e però niun titolo di giustizia a poterlo o doverlo diminuire.

Finalmente se tal patto di risoluzione sminuisce di valore il fondo perchè si dee restituire; dovrà diminuire di valore anche la moneta perchè si dee restituire col ritiro del fondo. E certamente: quale è mai la causa congetturabile per la diminuzione del valore del fondo? È la restituzione che si dee fare del fondo. Ma se il venditore vuole ripetere il fondo, deve anch' esso restituire la moneta. O dunque il debito di restituzione non diminuisce il prezzo a niuno de' contraenti, o lo diminuisce ugualmente a ciascuno di essi: ciò che è lasciarli ambedue nel rapporto di egualità come non siavi diminnzione per niuno. E dobbiamo conclnderne che il patto di risoluzione o *redimendi* non ha titolo alcuno di giustizia a diminnire il prezzo del fondo.

376. Le ragioni allegate sono così universali; che abbracciano tutte le vendite col vincolo della risoluzione sia che queste si rignardino come tante sostituzioni di cosa a cosa senza transito di dominio, come noi lo riguardiamo, sia che si vogliano tenere qnali vendite vere e proprie de' fondi col transito del dominio come si fa comunemente.

377. Reca maraviglia il vedere che per accreditare la diminuzione del valore de' fondi sotto il patto *redimendi* con-

siderano nel compratore il debito di restituire questi, e non considerano intanto nel venditore il debito di restituire la moneta. L' uno de' due obblighi include sempre l' altro.

378. L' obligo o debito, dicono di restituire il fondo è un gravame, una servitù, e però dee scemare il prezzo di esso.

Ma se ciò è; diremo che anche il debito di restituire la moneta è un gravame, una servitù, e però dee far scemare il prezzo della moneta data; e quindi affinchè scemi proporzionatamente come il valore del fondo, ci abbisogna tanta moneta quanta appunto ne vale il fondo senza quel patto. E questo è dover conoscere che per quel patto il prezzo del fondo non si diminuisce ancorchè la vendita si riguardi come reale e vera, e col transito, come dicono, del dominio.

Finalmente se il prezzo scema per questo patto; la cessazione di esso patto ristabilirà la integrità del prezzo. Ed allora di chi sarebbe quel dippiù supposto rivivere? Di lui del quale era, ed il quale lo avea mortificato col suo patto in tanto che durava; cioè del venditore e non del compratore. Lasciamo dunque i rigiri, e diciamo, che la integrità del valore ci è sempre.

379. Siano dunque le vendite col patto di ricuperazione nomi di vendita ma sostituzioni soltanto di cosa a cosa con gli usi rispettivi per tempo determinato o da determinare, e senza transito di dominio, o siano vendite reali de' fondi col transito di esso dominio; il patto *redimendi* o di restituzione non include titolo alcuno di giustizia a diminuire il prezzo de' fondi che si danno o ricevono.

380. È dunque falso quel canone di pratica che il patto *redimendi* diminuisce proporzionatamente il prezzo della cosa venduta per es. di un sesto se dura dai cinque ai dieci anni, o di un terzo se dura per tempo indefinito (1).

(1) Stranissimo ancora parmi il concetto che quel patto più du-

381. E più falso ancora è ciò che aggiungono, che il prezzo così diminuito si dee riguardare come il prezzo giusto o vero della cosa contrattata nel calcolo delle lesioni (1). Imperocchè il prezzo vero è quello che pareggia essa cosa (§. 134): ed il prezzo diminuito non pareggia la cosa, ma tiene in se la diminuzione fattavi, e per un titolo suppostovi prezioso, mentre affatto non sussiste.

382. Come si dovranno dunque calcolare le lesioni enormi nelle vendite col patto di risoluzione?

Rispondo, come se quel patto non vi fosse per modo alcuno; perchè non include titolo alcuno di giustizia a diminuire il prezzo della cosa e suo uso alla quale è sostituita la moneta e suo uso, secondo che fu dimostrato.

383. E con ciò siam condotti ad intendere che son da escludere per sempre le infinite, spinose, e strane eccezioni che su tali calcoli si leggono nelle trattazioni di giureprudenza (2).

384. Ma concedasi pure, dirà taluno, che quel patto si debba considerare come non vi fosse, nel calcolare le lesioni enormi, la regola per valutarle potrà poi essere quella stessa apparecchiata per le compre e per le vendite di nome vero?

Rispondo che può o deve essere a punto quella medesima: imperocchè sempre vi si tratta del confronto de' valori contrattati da dare e dati dal più nel meno, per fondi o cose di prezzo certo, o de' quali si può tassare il prezzo giusto o vero, ed al quale confronto mira propriamente la legge seconda in riparo delle vendite (§. 162).

385. Dunque se per esempio in forza del patto *redi-*

ra pel venditore più degrada il prezzo del fondo. quando la durazione non è che una replica di ciò che è stato nel primo anno, e quando per un anno solo picciola diminuzione assegnasi di prezzo. Zanchi *de laesionibus* par. 2. cap. 4.

(1) Zanchi cap. cit. num. 33. ec.

(2) Zanchi capo citato.

mendi ho venduto per 20. ciò che val 30. la lesione enorme, mi comincia se in vece di 20. avrò ricevuto 14. somma inferiore alla metà del 30. E quel 10. mancante dal 20. al 30. si dovrà risguardare come quantità tollerata nella scala delle lesioni.

Che se col patto *redimendi* avessi comprato in grazia di esempio per 40. ciò che val 30; quel 10. del 40. sopra il 30. si riguarderebbe come quantità tollerata nella scala delle lesioni: e la lesione enorme comincerebbe pel compratore quando avesse dato un 16. sopra il 30. cioè più di una metà sopra il prezzo vero del fondo, a punto come nelle vendite reali e proprie.

386. E tanto ci abbisogna a redimerci dalle conseguenze funeste di queste vendite col patto della risoluzione. Si dice che esse erano note fin dai tempi della legge Mosaica: ma quelle sono ben altra cosa che le nostre (1). Tali nostre vendite, o nomi di vendite intorno de' fondi furono una invenzione per iscansare la usura supposta nelle anticresi. Ma se cio valse a mutare i nomi, ne lasciò la sostanza. E mentre si cercarono scansare il prezzo o compensi dell'uso del danaro, si certificarono coi frutti del fondo supposto venduto: e si spogliarono i venditori di un terzo del capitale e suoi frutti. Esempio memorabile di rimedj che distruggono!

(1) Nella legge Mosaica levit. 25. 14. Si vedono le vendite delle possessioni con ritorno ai padroni nell'anno del giubileo, solito celebrarsi in ogni cinquantesimo anno. Nondimeno in que' giubilei se il compratore restituiva i fondi, il venditore non restituiva i danari. Imperocchè quelle vendite erano propriamente vendite di uso, affitti o locazioni per tutti gli anni, quanti ne restavano fino al cinquantesimo, fisso pel comune ristabilimento. Fa maraviglia il vedere che tali vendite si alleghino a giustificamento delle odierne col patto di *redimere* i fondi quando tanto ne dissomigliano.

Si hanno esempj di vendite simili a queste Mosaiche nella Inghilterra Heinnec. *Juris Naturae et Gentium* lib. 1. not. al §. 358.

387. Ma innanzi di finire torniamo al tempo. Anche in ciò la pratica assai discorda dalla natura delle cose, e senza (ciò che è più maraviglioso) che i trattatori stessi de' naturali diritti lo avvertissero.

Di una vendita resolubile per tempo indefinito si dice che questo dura 30. in 40. anni: 30. se la vendita sia con apoca privata, 40. se per istromenti con giuramento. Io lascio da parte le cause di tale distinzione: considero universalmente la durazione.

388. Quando la cosa di uno è sostituita a quella di altro contraente con patto espresso a poterla ricuperare nell'ora che più si vuole, non s'intende affatto come il tempo sen possa per le leggi ridurre a limiti. Si dice che ciò sia fatto per non lasciare di troppo in sospeso i dominj. Ma secondo che si è spiegato nella vendita col patto della risoluzione non si tratta affatto di dominio (§. 371). Come dunque le si applica una legge la quale riguarda il dominio? Dove niuno ha trattato di dominio la legge lo considererebbe, e lo trasferirebbe? Non è questo uno scorrere fuori del proposito? Certo nel calcolo dei rapporti delle cose, o, diciamo della legge naturale, non risultano queste limitazioni di tempo.

Inoltre in pari contratti siccome una cosa con l'uso suo è posta per altra con l'uso suo; questi propriamente riguardano l'uso e sue partizioni. Or fu dimostrato che ne' contratti sopra l'uso, l'obligazione dura sempre proporzionalmente ai tempi, e successione dell'uso (§. 94). Nel caso nostro dunque l'obligazione dura finchè si ha l'uso di una cosa per l'uso dell'altra. Per tanto il volere che dopo li 30. o 40. anni l'obligazione a rendere sia finita nel compratore è chiedere cosa alienissima dalla ragione, come lesiva in tutto pel venditore; e degna che non si conceda dove la giustizia pesa i diritti, e fa riconoscerli.

389. Ma non essendo in tali sostituzioni transito di dominio, e non limitazione imposta nel tempo; se perisse

iutanto l'una delle cose sostituite a chi perirebbe? È comun detto che la cosa perisce al padrone. Dunque, dicono, se avrò sostituita una mia casa per un campo proporzionale in tempo indefinito, e la casa manca e cessa; sarà questa perita a chi la diede, e non a chi la tiene. Or non è questo un dir cose alienissime dal vero, e non un conturbare dal fondo le idee del genere umano?

Risponderemo però che di tanti clamori manca la origine. Imperocchè la cosa perirebbe realmente a chi la tiene, appunto come vogliono i contrarj. E certamente per lo stato di sostituzione la cosa sostituita è data, e messa, e sta colla esistenza sua per chi la ebbe, e tiene; per tanto se la esistenza ne manca, essa manca per quello per cui stava; cioè la cosa nello stato di sostituzione o vendita, che chiamano, *cum pacto redimendi* perisce a chi la tiene in tale stato.

Inoltre chi la tiene dee per espressissimo patto, nè può sciogliere più lo stato di sostituimento, restituendola affin di ricuperare ciò che diede. Onninamente dunque la cosa perisce per chi la ebbe e riteneva in real sostituzione a tempo indefinito. E da ultimo il caso è pari per l'uno e l'altro contraente, qualunque sia la cosa la quale perisca: e però non è da temersene per abusata giustizia.

390. Quanto al volgare proverbio poi, che la cosa perendo perisce al padrone, lo diremo vero per la sua parte anche nella supposizione nostra. Perchè chi la diede non può nemmeno esso ricuperare la cosa perita: e nondimeno per la sostituzione intervenuta a tempo indefinito gli rimane la cosa tenuta e da tenere in vece sino alla restituzione. E ciò ne dee bastare al bisogno presente. Del resto quel principio è troppo vago, incircoscritto, e non vero in tutta l'ampiezza sua come da me fu dimostrato nella discussione intorno le usure lib. II. cap. IV.

391. E tutto ciò scrivo perchè leggasi ciò che è ne' documenti della ragione, non per fiducia di trasmetterlo.

Imperocchè le prime letture dan chiaroscuri, e non ferma sentenza.

CAPITOLO XXI.

Divisioni

392. *Dividere* presso i legali è separare ciò che è comune di alquanti onde ciascuno ricevane in proprio la parte proporzionale. Per es. sei persone hanno comune un terreno stimato 12000. monete di nome certo. Dividere è separare le parti in guisa che ciascuno ricevane in proprio una di 2000. monete. E se li dividenti fossero 3. l'uno col diritto di una metà, e gli altri due del resto; *dividere* il terreno sarà partirlo in maniera che il primo ricevane una porzione valutata 6000., e ciascuno degli altri una di 3000.

393. Il dividere dunque importa che ciascuno riceva in proprio l' eguale a ciò che possedeva nel fondo comune (1).

394. Se dunque si faccia divisione tra coeredi, tra *condomini* ossia compadroni di un fondo comune, o tra socj di un negoziato, e dopo accettata o ricevuta la divisione si scopra vizio rilevante nella proporzione dovuta delle parti; sempre in forza de' naturali diritti si avrebbe titolo di reclamo per la lesione. Imperocchè nella proporzione delle parti mancherebbe la uguaglianza alla quale tende per natura la divisione. E qui pur mirano le leggi Romane (2).

(1) Leg. Si major. 4. Cod. communi dividundo: *rationem ut in omnibus aequabilitas servetur, habiturus.* Dove *aequabilitas* da *aequare* colle voci compagne esprime l'intento fermo a dover tutto eguagliare ai diritti di ognuno.

(2) Leg. Majoribus 3. Cod. *Communia utriusque judicii – Majoribus etiam per fraudem vel dolum, vel perperam sine judicio factis divisionibus solet subveniri. Quia in bonae fidei judiciis quod INÆQUALITER FACTUM ESSE CONSTITERIT in melius reformabitur.*

395. E si ha questo titolo ai reclami ancorchè la divisione si effettui colla definizione del giudice, o della sorte, o della propria scelta. Perchè tali presidj o metodi suppongono sempre che ne manchi il vizio della sproporzione e lesione: e scoprendovisi, includono il riparo se si chiede (1).

396. Osserverò per altro che il vizio occorso in una o più parti non è il vizio del Tutto, cioè del complesso intero delle cose divise. E però la ragion vuole che nel caso di riforma si conservi la divisione totale, e si emendi il vizio delle parti co' supplementi (2).

397. E di qua s'intende che se qualche dividente avesse alienata alcuna parte o fondo; ciò niente si opporrebbe alla riforma occorrente per la divisione (3); perchè questa

Leg. *Si soror.* Cod. *de collation. – si soror tua in paternorum bonorum divisione te fefellit, nec dotem quam acceperat a patre vestro intestato, diem functo, contulit, praeses provinciae examinatis partium allegationibus, cum bonis dotem confundi jubebit, et quod, deducta ratione, plus ad eam esse animadverterit, tibi restitui jubebit. Idem est, etsi arbitro dato, divisio celebrata est.*

(1) La legge seconda nella nota precedente qua conduce colle ultime parole: *Idem est, etsi arbitro dato, divisio celebrata est.*

(2) Ciò viene indicato nella legge: *si soror tua* segnata nella nota al §. 394.: se vi era eccesso nelle parti della sorella questo aveasi a restituire, e non turbare tutta la divisione.

(3) Quindi il Gobio anche in forza della legge richiamata nella nota precedente scrive: Consult. 7. num. 23. *Pro reductione divisionis ad rectam rationem conferri iterum non debent bona semel divisa, sed in iis dumtaxat partibus in quibus inaequalitas aut laesio causata est, emendari debet, eadem divisione in ceteris firma remanente.*

E questo è il rimedio naturalissimo. Prossimo a questo ma non migliore, è quello col quale si stabilisce che nel caso di alienazione si rinnovi la divisione, e la cosa alienata si computi nella parte dell'alienante. Faber in Cod. lib. 3. tit. 27. *Communi utriusque judicii* definit. 10. *Aequius visum est temperamentum ut nova quaedam divisio fieret: sed imputarentur alienata in portionem alienantis* – Voet. Comment. in Pandect. lib. 10. L. 1 2. num. 36. E nel

dee rimanere ferma nel suo complesso, e la riforma volgersi a riparare le mancanze delle parti: le mancanze poi rimangono osservabili e compensabili, siansi o non siansi alienate le parti.

398. Discendendo al rimedio da implorarsi ne' tribunali egli è certo che il riparo su le divisioni non proviene dalla legge 2. Cod. de rescind. vendit. occasione e cardine della presente opera nostra. Imperocchè in quella legge si tratta di prezzo dato per cose alienate, nè dividere è fare alienazioni per prezzo, ma distinguere e separare e attribuire le parti sicchè ciascuno ricevane secondo la proporzione a lui dovuta (§. 392. ec.).

399. Ne' contratti di compra e vendita il venditore si accosta al contratto coll'animo di vendere al più caro; ed il compratore con quello di acquistare al men caro: ond'è che a frenare la intemperanza di tali affezioni accorse la legge riparatrice: ma nelle divisioni ciascuno dee tenersi nel proposito non di trafficare su li compagni (1) ma di avere per distinto e proprio quanto tiene confuso in comune, e di averlo con prossimità di esattezza massimamente se la divisione sia tra congiunti, raccomandati l'uno all'altro specialissimamente dalla natura. Il rimedio dunque su' danni originati nelle divisioni non proviene affatto da quella legge e sue dimensioni.

400. Essendo dunque certo che la divisione con diseguaglianza o sproporzione si deve o si può far correggere: e non essendovi definito grado alcuno dove cominci il diritto del reclamo, come è definito nella lesione per le com-

tractat. *famil. herciscundae* cap. 14 num. 17. Ed il Carozzi delle società di guadagno cap. 14. num. 15.

(1) Ne' digesti si vede per la leg. 55. *de action. empti et venditi* considerato lo spirito di commercio tra' contraenti in quelle voci: *Inter ementem et vendentem est commercium*: e nella L. *servus* 34. *famil. herciscundae* vi si vede che l'animo di comprare è diverso assai da quello di dividere: non *emendi*; *sed dividendi animo*.

pre e vendite; ne seguita che tale diritto si stende amplissimamente in tutta la dissuguaglianza (1): aggiungiamo almen quando comincia a dar morso alquanto interno al placido interesse. Imperocchè prima sarebbe alzare i clamori senza cagione, e trovare il disprezzo, non il soccorso.

401. E si vede in alquanti casi applicata continuamente tale prontezza di rimedj senza pensare al riparo pel danno in più che una metà. Per es. se sia da dividere una somma certa di danaro, niuno vuole essere affatto danneggiato nella divisione; e resterebbene deriso chi dicesse che si deve aspettare il danno in più che una metà per avere il diritto de' reclami. Altrettanto si vede praticare nella divisione di grano e di altri semi come di fluidi per es. di olio ec. Li ripari ne' tribunali sono assai più solleciti che non siano gli accordati per la legge nelle lesioni delle vendite.

402. Ne' rendi-conti tra più persone occorre una specie di divisione. Imperocchè vi si separa a punto ciò che è di ciascuno onde lo riguardi per suo come nelle divisioni. Ora se ne' rendi-conti occorre sbaglio notabile; se ne accorda il riparo senz' aspettare il punto definito per le lesioni nelle compre e vendite.

403. E perchè dunque non si avrebbe da usare la e-

(1) Leg. *Lucius* 38. *ff. Familiae herciscundae – Lucius et Titius fratres emancipati a patre, adulti, curatores acceperunt: hi communes pecunias ex redditibus redactas singulis subministraverunt: postea omne patrimonium diviserunt. Et post divisionem Titia soror Lucio fratri suo coepit quaestionem movere, quasi amplius accepisset quam ipsa acceperat; cum* Lucius *frater ejus non amplius sua portione, imo minus quam dimidium consecutus sit: quaero an Titiae competat adversus fratrem actio, Paulus respondit: secundum ea quae proponuntur: Si Lucius non amplius ex redditu praediorum accepit quam pro haereditaria portione ei competeret, nullam sorori ejus adversus eum competere actionem.*

Vuol dire che se vi era un dippiù, quest'azione competeva, e senza pensarsi a grado fisso come di poi fu pensato nelle vendite.

guale prontezza nelle altre divisioni? Come tanta incoerenza verso le une o le altre divisioni? Certamente la divisione tra' coeredi vien somigliata a punto ad un rendi-conto. *Gobius consultat. decis. 7. n. 14.* Menoch. cons. 91. n. 32; *Divisio inter haeredes nihil aliud est quam ratio inter eos composita et reddita. Nam fratres requirunt omnia bona, faciunt partes, et aestimant inter se.* E più generalmente il Costantini ad Statut. adnot. 21. art. 4. numer. 215. (1): La *divisione,* egli dice, *è un conteggio acconciato tra' dividenti. Per tanto, a punto come un conteggio mal fatto ed erroneo, si dee rinovare; affinchè portisi alla esattezza.*

404. Osserveremo per ultimo che quanto si è qui detto concerne propriamente la divisione sia de' coeredi, sia de' compadroni, sia de' socj: e non riguarda la istituzione de' coeredi, o del condominio, nè della società. Se in tali istituzioni siano de' vizj sono da valutarsi colle leggi rispettive. Mancando però que' vizj, o separatili se vi sono, quando si viene alla divisione; questa se include lesioni si dee risanare sollecitamente come si è detto, e non colle tardanze destinate per le compre e vendite, se pure i dannegiati nel dividere non avessero sofferto sino a quel grado.

CAPITOLO XXII.

Della Transazione.

405. Sono detti transazione tutti i contratti di concordia in controversia di dominio o di diritto ultimati per modo che ciascun contraente riporti qual frutto o seguela

(1) *Divisio est quaedam ratio composita inter dividentes. Unde, uti ratio male composita et erronea, debet iterum fieri ut redeat ad rectitudinem.*

delle proprie ragioni una parte certa, e la discordia o lite si riguardi come estinta in finito giudizio.

406. È chiaro I. che ogni transazione debbe avere un titolo, alcuna ragione; o, come priva di fondamento, non sussiste (1): II. che dee mancarvi la falsità, l'inganno, la violenza, li quali non sono titolo ma larva, presunzione, abborrimento di titolo (2) III. che ciascun contraente dee riportare alcuna parte come riscontro, pegno, frutto, valore delle proprie ragioni (3). Tali requisiti secondo la definizione sono intrinseci alla natura stessa della transazione, come dell' onesto e del giusto. E le leggi romane vi si conformano in tutto come vedesi nelle note sottoposte.

407. Fattone il debito paragone ho per certo che nella transazione non ha luogo la legge seconda del codice in su l'emenda delle vendite. Imperocchè quella legge è riparo per la lesione intorno le vendite e compre, e per li contratti che in queste si risolvono o terminano: ma le transazioni sono contratti di concordia per le controversie di dominio o diritto; e tali contratti non sono compra o vendita.

Per tanto non vedo come debbasi far valere il rimedio per la compra e vendita con lesione anche nelle transazioni. Eppur ciò da tanti s'insegna (4) non senza il favor della pratica.

(1) Leg. 8. §. 9. ff. de Transact. *In caussa hac erit inquirendum quae sit caussa TRANSIGENDI: sine caussa enim neminem transigentem audiet praetor.*

(2) Leg. 42. Cod. de Transact. *Si ex falsis instrumentis transactiones initae fuerint, eas retractari praecipimus.*

(3) Ivi leg. 38. *Transactio, nullo dato, vel retento, seu promisso, minime procedit.*

(4) Zanchi *de laesionib.* par. 2. cap. 14. n. 38.

Verum hodie verior in jure et in foro receptior opinio est, enormem et ultra dimidiam sufficere laesionem ut transactio eo remedio leg. 2. moderetur seu rescindatur non secus atque in aliis servatur contractibus.

408. Anzi quando la causa del reclamo è ristretta puramente al danno, esclusi gl'inganni o la violenza conosciutisi appresso manifestamente, mi par di pessimo esempio che nelle transazioni si ammettano compensi e rescissioni. Imperocchè le transazioni sono istituite per antivenire o levar di mezzo ogni discordia, gara, contesa, lite. Or che sarebbe se esse medesime le transazioni ne divengano un seminario (1)? Quando nella transazione si concorda, si riguarda il dissidio o lite estinta come in finito giudizio (2). Con qual titolo dunque si tornerebbe da capo? Non è ciò proibito universalmente nelle liti ove il giudizio si ha per ultimato?

409. In forza di ciò ne' Digesti s' intende negato il ricorso anche col danno del quadruplo dopo la transazione. Leg. *Lucius Titius* 77. §. *ult. ad S. C. Trebell.* Or quale appiglio vi è mai a lasciare ciò che è ne' Digesti su le transazioni, per valutarne la lesione come nella compra e nella vendita alla quale esse non appartengono? E notabilissimo è il testo nel capo 1. *Decretal. de Transactione* (3) per escludere dopo le transazioni i ritorni alle interminabili liti. Si veda il Vinnio *Quaestion. Select.* lib. 1. cap. 37. Ma in certe questioni la luce della ragione sembra come sparire tra 'l romore de' nomi grandi che la contradicono. Ricordiamo non per tanto che gl' imperadori Arcadio ed Onorio nella lege 41 cod. su le transazioni co-

(1) Leg. 10. in fin. C. *de transact. Nullus enim erit litium finis si a transactionibus bona fide interpositis, caeperit facile discedi.*

(2) Leg. 2. C. de *transact. Non minorem auctoritatem transactionum quam rerum judicatarum esse, recta ratione placuit: siquidem nil ita fidei congruit humanae, quam ea quae placuerunt custodiri.*

(3) Gregor. III. *Decrevimus ut omnia instrumenta et quidquid aliud est quod partibus quoquo modo . . . opem . . . . ferre poterat sit vacuum et omni virtute cassatum, et sola pactorum inter vos nunc habitorum pagina validum perpetuumque robur obtineat.* Concorda la Leg. 29. Cod. *de transact.*

mandarono che chiunque facesse contro le transazioni, infra le altre pene *notaretur infamia* fosse notato d' infamia. Certamente niente gli si dee la riverenza la quale segue le belle operazioni.

CONCLUSIONE

410. Riunendo quanto si è fin qui ragionato, s'intende ciò che è lesione, e quando enorme per natura, e come sia tale per l'uno o per l'altro de'contraenti, venditori e compratori, locatori e conduttori ec: s' intende che la lesione enorme per natura fu insieme istituita e riconosciuta come enorme per le leggi romane con egualità precisa nel venditore, e nel compratore, in guisa che secondo queste la lesione era enorme pel venditore quando ricevea meno della metà del prezzo vero, ed enorme pel compratore quando dava dippiù di una metà sopra il vero valore: ciò che per esso era insieme ricevere meno di una metà del prezzo vero della cosa contrattata: ed intendesi finalmente non senza dispiacere che i giureconsulti de' tempi ultimi oscurarono in ciò non mantennero la sentenza delle leggi già veduta, e trasmessa da' vecchi interpreti: anzi che dopo aver dubitato se quel provedimento della legge su' venditori valesse insieme pe' compratori, ne stesero alfine il valore sin fuora della compra e vendita in contratti che affatto non vi appartengono.

FINE.

INDICE DELLE MATERIE

A

ACCETTAZIONE. L'espressione di questa debbe intervenire nel contratto 18.

AFFITTO. Vedi locazione,

APPALTO. Cosa. 281. Contratti di apparecchio per ottenere gli appalti quando s'intendano cessati tra i socj che si erano accordati per ottenerli 90 e seg. appalti di molti anni come si riguardino per esaminarne le lesioni 287. In appalti di gabelle vi è titolo di reclamo prima della lesione enorme 299. e seg.

APPARECCHIO. Contratti di *apparecchio* tra più persone per ottenere affitti, appalti ec. loro natura 87. Quando si riguardino come totalmente cessati 90. 92.

ARBITRO. I prezzi lesivi, anche fissati da un arbitro scelto di comune accordo, soggiaciono a riforma nelle vendite 257. E nelle divisioni 395.

ARITMETICA: proporzione dei prezzi nelle lesioni 125. 177. 191.

AVERANI Giuseppe. Insigne Giureconsulto: suoi argomenti su la lesione del compratore dilucidati e mostrati mancanti 184-195.

AZIONE. cosa 73. reale e personale. loro natura. ivi. l'azione su' fondi venduti con lesione enorme è personale 261.

C

CENSI. Come sia da emendare il prezzo eccessivo dei Censi detti *Consegnativi* 340. e seg.

COMPRARE: sua definizione 103. Compratore chi sia. Ivi. Chi faccia da venditore e chi da compratore nelle permute 151. Perchè chi dà la moneta è sempre il compratore 109. Origine della voce *comprare* 109.

Chi compra dal non suo padrone un fondo a prezzo lesivo, conosciutone il fatto, non ha titolo di reclamo per la lesione ne' tribunali 237. Quando il compratore legittimo si trovi in circostanze da non poter riclamare intorno la lesione sofferta 266.

Condictio *indebiti* e sue seguele 272.

Condizione. Se il soggetto di un contratto o la condizione che lo determina è impossibile; il contratto è nullo 29.

Contratto: sua definizione 3. 24. suo divario dal patto e dalla convenzione 4. Il contratto include sempre il consenso 5. Deve essere in qualche maniera indicato 17. 18. Quando il contraente intende parlare di un fondo e l'altro contraente intende parlare di altro il contratto non sussiste 81. e seg. Tutti i contratti inducono obligazione 8. E tale obligazione è pure della coscienza 9. Come il contratto sempre termina a concernere la giustizia 11. Il contratto su cose ingiuste o non oneste è nullo per se medesimo 16. Seguitone però il delitto e l'opera si discute se debba pagarsene il prezzo *ivi* not. 2. altre nullità del contratto. Vedi *errore*. Ciò che sia pe' contratti la scrittura, la firma de' contraenti, de'testimonj, l'attuale numerazione del danaro 19. Il contratto è sempre un patto su cosa certa 25. Se mancano le indicazioni della quantità certa della moneta; il contratto si avrà come non concluso 26.

Il contratto si debbe eseguire appena nata la obligazione la qual chiede la esecuzione 27. Tutto il campo de' contratti si stende sul dare o fare 28.

Contratti quando *innominati*, 30. *benefici*, *onerosi* 31. I contratti ebbero luogo su la terra sino da'primi tempi degli uomini 33. Non però se ne ebbe la varietà la quale ne abbiamo di presente 34. Riguardano tanto la totalità quanto parte degli usi di una o più cose 52.

Contratti moltiplicati col volger degli anni 54. Contratti di apparecchio per ottenere un intento: loro natura 87. e seg. quando si concepiscano cessati, anzi non mai intervenuti 90. 92.

Quando i contratti siano nulli in sestessi per inganno, errore, o violenza che v'interviene, e quando siano da ripararne i vizj 217. 230. Nullità loro per essere essi intorno cose ingiuste o turpi 16. Per condizioni impossibili 29. Cosa importa la nullità, vedi *nullo*.

D

De Onnate Pietro, sua definizione del contratto 12.

Diligenze: loro significato nell'uso del foro: 90.

Diritto. Cosa 7. Diritti di riparo su la lesione si possono cedere 248. passano agli eredi 260. Diritto *in re*, *in rem*, *ad rem* loro significato nelle leggi Romane. 74. Abuso fatto di queste voci nella questione su li prestiti *ivi* not.

Distrahere suo significato 162. not.

Divisione di fondi, interessi ec. 392. Il dividere importa che ciascuno riceva in proprio l'eguale a ciò che possedeva nel fondo o capitale comune 393. Se dopo che sia fatta la divisione vi si scopra vizio rilevante nella proporzione delle parti, si dee riformare 394. e si ha diritto alla riforma ancorche la divisione erronea fosse stata effettuata colla definizione del giudice, o della sorte o della scelta dei dividenti 395. La ragione vuole che nel caso di riforma si conservi la divisione totale e si emendi il vizio delle parti coi supplementi 396; ancorche la parte su la quale cadde il vizio, fosse stata alienata 397.

Il riparo su la divisione malfatta non proviene dalla legge seconda del codice *de rescind. vendit* 398. e seg. Ma vi è diritto ad ottenerlo assai più sollecitamente che non è quello per la lesione enorme. 400. E si vede questo praticato in più casi 402. e seg. L'animo con cui si fanno le compre è ben diverso dall'animo con cui si fanno le divisioni 399.

Dominio. Nelle leggi romane si scansò la definizione stretta del dominio 36. sua causa 79. Necessità di dare qnesta definizione 36. quale sia 37. Difficoltà che s'incorrono con altra definizione 64. Il dominio non si trasmette per natura 38. Etimologia del nome 37. Il dominio di una cosa si può avere in comune da più persone 40. .

Il dominio importa per segucla il diritto di escludere ogni altro dall'uso della cosa dominata 40. Secondo l'uso del parlare quando il dominio è *diretto*, ovvero *utile*, *o pieno* 46. Nel foro il dominio è detto *jus utendi et abutendi.* Osservazioni 48. Cagione del custodire i dominj 50. Chi tiene qual padrone vero un dominio può trasmetterlo ad altri con quelle condizioni che vuole 51.

Il dominio di una cosa esteriore non si può, nè si dee considerare trasmesso da uno in altro se non gli trasmette l'arbitrio su la totalità dell'uso di essa cosa esteriore considerata in quanti tempi o stati successivi può darlo 57. Segucle nelle vendite col patto *redimendi* 371.

Dove si assegnino di un fondo permanente gli usi per tempo determinato non potrà mai dirsene assegnato, ceduto, o trasmesso, il dominio 61.

Quando si assegnino in pagamento ad un creditore uno o più fondi di un patrimonio fallito col patto di restituirli se insorgano e si riconoscano altri creditori più vigorosi comunque in di-

ritto, non può dirsi di que' fondi trasferito il dominio finchè sussiste un tal patto 65. E chi così li ritiene dee render conto anche dell'uso se que' fondi versano frutto e provento determinato al suo principio 66. Ma se la consegna di quel pagamento fosse stata in danari numerati col solo patto di restituirli, venutone il caso, dovrebbe restituire il nudo capitale, e non altro 67.

Nelle vendite e compre di vero nome passa il dominio 233. 234. In fatto d'invasioni, rivoluzioni, confische, o preminenze di partito i dominj che vi si acquistano subiscono eccezioni sino alla final conclusione della pace 63.

Durazione, della obligazione nei contratti 83. e seg. Se li contratti riguardano la traslazione fatta del dominio, l'obligazione è perpetua 84. Suoi limiti ivi. Ma se li contratti riguardano non il dominio ma parte dell'uso di una cosa, la obligazione naturalmente include la idea di durazione parziale 86. Durazione de' contratti di apparecchio: Vedi *apparecchio.*

E

Emear. Suo original significato 109.

Enfiteusi, Enfiteuta. Definizione 314. L'enfiteuta è giudicato come abbia il dominio utile mentre l'altro contraente è riguardato come abbia il dominio diretto 314. L'enfiteusi è un contratto intermedio fra li contratti benefici e gli onerosi 316. È giudicata differire dalla locazione e dalla vendita 327. E però non bene le si applicano tutti i ripari della vendita. *ivi.*

Se l'enfiteusi stabilmente non dia verun utile, e molto più se rechi danno si dee racconciare 517. 318. Nell'enfiteusi si può riclamare pel niun utile, pel danno di lesione anche non enorme, o di lesione enorme, o della enormissima 320.

Se la cosa data ad enfiteusi manca o si diminuisce per natura o per forza superiore; il canone si dee ridurre 321. Pratica nelle enfiteusi ecclesiastiche 321. In caso de'reclami del canonista per lesioni enormi secondo la legge naturale l'enfiteusi si dovrebbe riformare e non rescindere 322. E la Chiesa la riforma ne'suoi enfiteuti 324. Quando vi manchi il titolo di riclamare anche per la lesione enorme 325.

Enorme, enormissima Vedi *lesione.*

Errore. Sua distinzione dall'inganno 217. not. l'errore può indurre e far nascere lo stato e natura stessa del contratto, o può essere un incidente vizioso intorno alcuna parte di esso contratto, o

dopo il contratto, e per occasione del medesimo in variazioni fatte 217. Nel primo caso i contratti sono nulli 218. esempj 226. e seg. Nel secondo caso si riparano i vizj 218. esempj 219-223.

Evizione cosa. 69. Abuso fatto della nozione di evizione su le vendite di un fondo che non sia nostro 234. not.

F

Fallito. Patrimonio. Vedi *Dominio*.

Frutti. cosa 307. loro condizione ne'contratti nulli 272. Frutti dell'uso del danaro vedi uso *del danaro*. Se un fondo tenuto ad uso pattuito con prezzo perisca per colpa dell'utente egli è tenuto ai danni del capitale e de'frutti cioè del prezzo dell'uso 312. Come si proporzioni l'ampliazione de' frutti per formare un vitalizio 346. e seg.

Furto: Non si commette mancando la intenzione di commetterlo 236. not. Furto *improprio* per parte di chi compra con buona fede cose furtive: cosa importi *ivi*.

G

Giustizia: Come il contratto termina sempre a concernere la giustizia 11. Giustizia distributiva e commutativa 12. Cosa importi la giustizia 112. Come si può far conoscere la giustizia de'vitalizj 352. Giustizia nella riforma de' prezzi eccessivi su l'uso del danaro 331.

I

Incendio: non libera dal pagare i debiti 337.

Inganno. Vedi *errore*.

Indebiti Condictio 277.

L

Leggi Romane intorno la lesione delle compre e vendite 160. 169. 196. loro interpetrazione VIII. XII. Leggi su le locazioni 189. 298. Su la remissione della mercede 303. Su la riduzione de' frutti eccessivi dell'uso del danaro 330.

Lesione. Sua definizione 112. suoi gradi 113. Quando si chiami enorme per natura 115. Termine ultimo passato il quale si ha la lesione enorme 116. 118. Comunque si compia il ritrovarci o rimaner noi ne'contratti con meno di ciò che si debbe avere, questo si chiama lesione 119. Il dar dippiù di quello che si deve è

lesione per chi lo ha dato come è lesione il ricevere di meno 121. Le lesioni sia che ricevasi di meno sia che diasi dippiù procedono con ordine eguale fra' due contraenti nell'uno in meno, e nell' altro in più. Tavole 122. 123. Lesioni per *difetto* o per *eccesso* 124.

Nelle lesioni enormi per natura in eccesso il distintivo è lo aver dato più di una metà sopra ciò che si doveva dare 128. Lesioni *compagne*, quali 129-133. Lesioni dette *ultra totum* 131. Tutte le lesioni sono i difetti o gli eccessi del prezzo contrattato rispetto al prezzo vero 137. Chi ripara le lesioni deve propriamente riparare questi difetti ovvero eccessi, 138. come quelli delle lesioni compagne *ivi*. Per intendere e misurare le lesioni il prezzo contrattato si dee paragonare al vero e giusto: e non il vero al prezzo contrattato 140-142.

Perchè certe lesioni e quando si condonino, e quando siavi la causa di ripararle 143. Difficoltà diminuite colla introduzione della moneta 144. ec. Nei contratti in moneta tutte le condonazioni o compensi sono per cagione delle ambiguità o lesione del valore della cosa venduta 144.

Se nella vendita con lesione la quale però non giunge alla enorme si possa rimaner quieto nella coscienza come nel foro 231.

Quando per le leggi Romane si prescrisse un grado fisso a riclamare per le lesioni 159. Questa legge perfezionò ciò che se ne avea ne'Digesti 169.

La lesione *smoderata* o considerata come enorme e da riparare secondo le leggi romane è la lesione detta nel §. 115. enorme per natura 160. Al venditore è fatta lesione enorme quando riceve meno della metà del valore vero della cosa alienata 160. Si dubitò se questa legge valga pel compratore 162, e dove cominci a valere il diritto di riclamo pel compratore *ivi*, e 197. la legge di reclamo e compenso su la lesione enorme vale pel venditore e compratore, e nel grado o rapporto o senso medesimo 162-164. ossia comincia pel venditore quando ha ricevuto meno della metà del prezzo vero, e pel compratore quando abbia dato piu di una metà sopra il prezzo vero 165.-170. 198-204.

Gran parte de' giureperiti recensiori pensò che la lesione enorme cominci pel compratore quando abbia dato più che il doppio del prezzo vero 171. Fondamento di tal sentenza 171-180. Argomento principalissimo per questa sentenza e soluzione del medesimo 180.

La sentenza che la lesione enorme pel compratore cominci nel grado stesso che pel venditore fu la sentenza della glossa e de' Giureconsulti antichi 183. ed è pur seguita da illustri moderni *ivi*. Si conferma essere giusta anche per lo statuto di Roma 207. Come sia pericoloso seguire la sentenza contraria 183. Soluzione degli argomenti di Giuseppe Averani addotti per sostenere che la lesione enorme pel compratore cominciasse quando egli abbia dato più che il doppio del prezzo vero 184 – 196. Assurdo più chiaro che se ne osserverebbe nella lesione enormissima pel compratore 213.

La lesione enorme si ripara o compensando la lesione o rescindendo il contratto a scelta dell'autore della lesione 160. 244. 251. 252. Ragionevolezza di questa legge 220. Quale di questi due modi di riparo sia da seguire nel caso che si scopre lesione, si può scegliere e determinare anche nell'atto che si forma il contratto 244 Talvolta però il danneggiante si trova ridotto pel suo fatto a dare i compensi senza poter più rescindere il contratto 245.

Cautele nei ripari delle vendite con subasta 277. Divario su le lesioni per le compre e vendite dagli altri contratti 292. Se nelle vendite vi è lesione e si pattuisca che il compratore debba pagare l'intero in caso che si lasci passare il tempo che si fissa per la paga, e la paga si faccia realmente al suo tempo; questo non esclude che si possa ricorrere per la lesione 242. Se il contratto s'impugna pe'titoli giusti di lesione enorme; ancorchè siasi stabilita una pena ad impugnarlo, si potrà impugnare, e senza pena 243.

Dopo scoperta la lesione possiamo rinunziare il diritto de'ripari 247. E così vi si può rinunziare anche nell'atto del contratto in evento che si scopra lesione 248. Requisiti necessarj perchè tale rinunzia antecedente si debba osservare 249. Ancorchè il prezzo della vendita fosse stato assegnato da un arbitro o perito, scelto di comune accordo, se vi è lesione, si dee riparare 256. e seg.

Lesioni enormi nelle permute, nelle vendite col patto *redimendi* o per subasta, ne'vitalizj, nelle locazioni, nelle divisioni, e nelle transazioni: Vedi queste voci.

Diritti di lesione, si possono cedere 258; Confini entro i quali si può reclamare per la lesione 262. 267,

Quanto duri il tempo a ricorrere per la lesione enorme 170.

Separazione del titolo della lesione enorme da altri titoli di

riparo 215-231. La lesione enorme è per la sola sproporzione del prezzo 162. in fine; anche senza inganno e violenza 216. Ma nel contratto se la lesione provenga per inganno o violenza i ripari si possono avere più solleciti in rispetto di questo titolo. Vedi *errore*.

Regole dell'ultima legislazione francese intorno le lesioni pel venditore e pel compratore 209.

Lesione Enormissima 211. Se accade in un contratto, questo è nullo ivi: effetti della nullità ivi e 272. Anche pel compratore la lesione enormissima si ha nel grado e rispetto stesso che pel venditore 212. Assurdi visibilissimi a concepirla diversamente 213. Come la lesione se vi è riesca sempre enormissima ne'vitalizj per parte di chi riceve le paghe 363.

Locazione o affitti, definizione 281. sono contratti onerosi 282. In essi niuno de' contraenti può, nè deve ammettere che l'altro se ne rovini 283.

Vi si può reclamare per le lesioni enormissime ovvero enormi se le incorriamo 284. e seg. Maniera di conoscere la lesione enorme in affitti o appalti di molti anni 287 e seg. Il grado a poter reclamare per la lesione enorme comincia con egual sollecitudine per l'uno e per l'altro contraente 289. ec. Vi sono locazioni o sia affitti, appalti dove il diritto di riparo per la lesione dee cominciare più presto che pe'gradi assegnati dalle leggi romane intorno la compra e vendita 299. 302. Vedi *remissione della mercede*.

Se nel corso dell' affitto ossia locazione la cosa locata cessa parzialmente in grado considerevole, bisogna riformare il prezzo dell'uso proporzionalmente 311. Ma se la cosa locata perisse in parte o in tutto per colpa dell'utente, egli sarebbe tenuto ai danni 312. e seg.

Lucro Cessante e *danno emergente*: riguardi che si debbono a questo titolo anche in mezzo ai prezzi locali o tasse legali circa l'uso del danaro 333.

M

Malattie. Stato di malattie da considerare nel fondare i vitalizj 366.

Mercede. Remissione della mercede, cosa 302. Quando si conceda 303. ed in qual grado 305. Cosa importa 304. Quando si ammette, non par giusto lo accordare al cultore salvi i semi, le spese, e le opere, e mandar quanto resta al padrone del fondo 306. Cautele ulteriori necessarie in salvezza dei coltivatori 306-310.

N

Nullita'. Contratto nullo suoi effetti 211. 218. 271.

Il contratto su cose ingiuste o non oneste è nullo per se medesimo 16. altre nullità del contratto 29. quando il vitalizio è nullo per se medesimo 359.

Numerazione attuale del danaro è seguela ed effetto del contratto anzi che il contratto 19.

O

Obligazione. cosa 7. Quando l'obligazione sia tennissima 10. s'induce e scioglie col mutuo consenso de' contraenti 13. È riguardata come una necessità morale 15. Obligazione naturale e civile 20. Se perseveri la naturale mancando la civile 21.

Obligazione imperfetta e perfetta 22. L'obligazione nata pe' contratti sia nello stato naturale sia nel civile è perfetta 23.

Durazione della obligazione ne'contratti 83 e seg. Se li contratti risguardano la traslazione fatta del dominio, l'obligazione è perpetua 85. Suoi limiti *ivi*. Se però li contratti riguardano non il dominio ma parte dell'uso di una cosa, l'obligazione naturalmente include la idea di durazione parziale 86.

Ne' contratti di apparecchio l'obligazione concerne i mezzi da usare piuttosto che il tempo 87.

Occupazione, convalidata dall'altrui consentimento espresso o tacito, fu l'uno de'modi originarj per acquistare il dominio 44.

P

Palazzi, *grandiosi:* variazione de'prezzi loro: e quale ne sia il prezzo vero, e come se ne valutino le lesioni enormi in caso di vendite e compre 255.

Patto *pattuire*, cosa 2. divario del patto da ciò che è contratto 4. 31. not. Il contratto è sempre un patto su cosa certa 16.

Permuta *permutare*. Cosa 97 .permute *estimatorie* 98. Come nel permutare sempre si cerchi una cosa per un prezzo 102. Difficoltà di discernere i valori precisi o veri delle cose permutate appena siane il bisogno 143. Quando si permuta cosa reale con cosa reale si dee l'una tenere come soggetto di prezzo vero e l'altra di prezzo contrattato, e come si eseguisca 151. e seg. Chi facciavi da compratore e chi da venditore 103. 151. In una permuta riconosciuto e stabilito il carattere di quello che fa da venditore o da compratore non si dee più far variazione. Assurdo nel va-

riare 187. e prendere chi è venditore per compratore, e vicendevolmente 153. e seg.

Il caso delle lesioni nelle permute di cose reali con cose reali si riduce a quello de' contratti di cose reali in moneta 155. Una è l'origine de' reclami, e non due 156. la lesione vi si ripara come nelle vendite 253. esempj *ivi*.

Il dire che il permutante conosceva la sua lesione nell' atto del contratto non è titolo a poter scansare l'obligo di riparare 163. 254.

Personale, Azione: vedi *azione*.

Possedere *possesso* 41. Possesso di *buona fede* o di *mala fede* ivi. I giureconsulti Romani tralasciarono la definizione precisa del possesso. Congetture su la causa 79. Il dominio non è il possesso 42. Il dominio importa o chiede sempre il possesso 43. ma il possesso non sempre importa e chiede il dominio *ivi*. Il possesso de'beni invasi anche acquistati all' asta publica tra le sovversioni di stato rimane incerto almeno sino alla pace vera e finale 63.

Prestito. abuso fatto circa i prestiti colla distinzione *in re*, *in rem*, ovvero *ad rem*, nella questione intorno le usure 74. not.

Prezzo, cosa 101. Volgare *ivi*. Eminente 105. Come nel permutare sempre si cerchi una cosa per un prezzo 102. Si dee distinguere il prezzo vero o giusto dal contrattato 134. definizione di questi prezzi così concepiti *ivi*, e 135. Tutte le lesioni sono i difetti o gli eccessi del prezzo contrattato rispettivamente al prezzo vero 137. 147. Il prezzo vero è quello della cosa contrattata nel tempo del contratto 135. 255. Prezzo infimo, medio, e supremo. Il medio quando congruisca col prezzo vero 139. Difficoltà di conoscere i valori diminuite colla introduzione della moneta 144.

Quale è il prezzo detto *minore* nella legge Romana intorno le lesioni enormi circa la vendita 164. 199. e quale il prezzo *maggiore* 201. 204. Ragione della legge nel determinare come si dee concepire il prezzo minore o maggiore. 199.

Il prezzo *vero* è diverso dal prezzo diminuito nelle subaste 278. e nelle vendite col patto *redimendi* 381. Le lesioni nell'incorrerle si calcolano dai prezzi veri, non dai prezzi diminuiti.

Prezzo dell'uso del danaro, sue regole. Vedi *uso del danaro*.

Proprieta' come concepita 46.

La persistenza delle proprietà o della partizione de' beni non è senza l'annuenza o la implicita convenzione degli uomini 47. 96.

Proprietario o padrone ritiene un arbitrio su le cose di uso permanente anche quando l'usufrutto è assegnato o ceduto ad altri per tempo determinato 56. Nell'enfiteusi il proprietario è padrone diretto del fondo dato ad enfiteusi 314. e seg. Obligazioni de'proprietarj in quel contratto 322. e seg.

R

Reale Azione, vedi azione.

Redimendi. Vendite col patto *redimendi* sono giudicate resolubili 370. Divario tra 'l patto *redimendi* e di retrovendita: ivi not. Le vendite col patto *redimendi* non sono vendite propriamente 371. In queste non passa il dominio vero dall'uno de'contraenti all'altro *ivi*. Il nome di retrovendita vi si applica impropriamente 372. Tali vendite sono propriamente sostituzioni di una cosa col suo uso ad altra col suo uso da dover durare per tempo determinato o indeterminato, o per sempre dopo spirato il tempo della ricuperazione 375.

Il patto detto *redimendi* o di risoluzione non ha titolo alcuno di giustizia a poter diminuire il prezzo della cosa che si riceve 375. 379. È falso il canone che il patto *redimendi* diminuisce proporzionatamente il prezzo della cosa venduta per esempio di un sesto se dura dai cinque ai dieci anni, o di un terzo se dura per tempo indefiuito 380. Ed è più falso ancora che il prezzo così diminuito si debba riguardare come il prezzo giusto o o vero della cosa contrattata nel calcolo delle lesioni 383. Maniera di calcolare le lesioni in queste vendite 383-386.

Divario delle vendite nostre col patto *redimendi* dalle vendite presso degli ebrei sino all'anno del prossimo giubileo 386. *not.* Non è giusto che in queste vendite per tempo indefinito se ne concepisca per le leggi o consuetudini ridotto e definito il tempo ai 30 o 40 anni 388. Se perisce la cosa tenuta col patto *redimendi* perisce a chi la tiene, quantunque non siane passato il dominio 389. e seg.

S

Scienza. Nel definire la lesione si guarda alla sproporzione intervenuta e non si considera se ebbesi previa scienza che faceasi lesione 164. 254.

Societa' Civile: sue origini implicate alla istituzione e custodia delle proprietà o dominio de'beni 50.

Societa' *per imprese* di commercio. Contratti di apparecchio e loro durazione. Vedi *apparecchio*: Regole della divisione tra' socj: vedi *divisione*.

Sostanza. Errori circa la natnra o sostanza del contratto: suoi effetti. Vedi *errore*.

Solutum. dare in *solutum*. Sono vendite e compre tutte le convenzioni nelle quali si dà o si rilascia un oggetto di valore come dicono *in solutum* cioè in pagamento o soddisfazione di una somma dovuta 268. Vi hanno luogo tutte le regole per la lesione enorme 269.

Successioni per testamento o senza, pigliano vigore o corso per le leggi non per l'arbitrio, e non per la natura di chi muore 60.

Subasta. Vendite per *subasta* 273. vi hanno luogo le lesioni anche enormi come in ogni vendita *ivi*. Ma le prove dell'abbaglio preso debbono essere evidentissime *ivi*. Nella gara de'concorrenti non si dà luogo a reclami di lesioni 174. Nel caso che niun si presenti per la compra il creditore può secondo le disposizioni della legge fare aggiudicare a sestesso l'oggetto della vendita anche per un terzo meno del suo valore 276. In tal caso l'origine della lesione si dee calcolare sotto la metà del prezzo vero e non sotto la metà del prezzo diminuito 278. e seg. Anche in queste vendite il tempo a poter riclamare dura in 30 anni 280. È falso che Innocenzo XI. lo abbia fra noi limitato *ivi*.

T

Tariffa dell'ospizio di S. Michele pe' vitalizj 353.

Tasse Legali. Vedi uso del danaro: tasse le quali non si debbono ammettere ne'vitalizj 356.

Tavole su i rapporti de'prezzi minori, eguali ed eccedenti nelle lesioni 122-123.

Tempo. Considerato ne'contratti. In quali contratti si consideri più la cosa da fare che il tempo 87. 94. Vedi *durazione delle obligazioni*.

Nella durazione de'contratti se vi é cagione di reclami le leggi civili hanno determinato il tempo a poterli far valere 95. Quanto duri il tempo a poter riclamare contro la lesione enorme 170. Come fosse limitato dallo statuto di Roma 210. Durazione del tempo a poter riclamare nelle vendite per subasta 280. Nelle vendite col patto *redimendi* 388.

Totum. Lesioni *ultra totum*: quali siano così da chiamare 131. not.

Transazione. Cosa 405. suoi requisiti 406. Nella transazione non ha luogo la legge seconda del codice in su l'emenda delle vendite 407. Quando nelle transazioni manchi l'inganno e la violenza

è di pessimo esempio che vi si ammettano compensi e rescissioni 408. E gl'imperadori Arcadio ed Onorio infra le altre pene comandarono che fosse notato *d'infamia* chi faceva contro le transazioni 409.

V

Vendere Vendita. Definizione 103. Venditore chi sia propriamente *ivi*. Ogni permuta è una vendita e compra 104. E l'uno de' due contraenti è venditore, l'altro compratore *ivi*. Il contrattar le cose in moneta è vendere e comperare per seguela appunto di ciò che si fa nelle permute 106-107. Compra e vendita antica quanto il permutare *ivi*. Non è giusta la massima che la compra e vendita sia contratto diverso dalla permuta, e vicendevolmente 110.

Nelle compre e vendite il soggetto de' contratti è certo nella qualità e quantità 295.

Se nella vendita con lesione la quale però non giunge all'enorme si possa rimanere quieto nella coscienza come nel foro 231.

Le vendite di vero, adequato, e proprio nome involvono inevitabilmente il transito del dominio 235. E così le compre vere 234. Chiunque vende a prezzo lesivo un fondo non suo non ha diritto di reclamare su la lesione enorme se pure il padrone non approva la vendita 233. Cautele circa le vendite di cose mobili le quali non sono di chi le vende 236.

Se vendasi un fondo con tesoro occulto e poi si scopra; non si ha titolo a riclamarne per lesioni 238, seppure non vi fossero state espresse riserve 239. E vedi altro caso 240. Se dopo la vendita il prezzo del fondo crescesse anche a dismisura il venditore non può pretenderne altro come per titolo di lesione 241.

Se scoprasi lesione innanzi di consegnare la cosa venduta, si potrà ritardare la consegna, ed insistere per la riforma del contratto 246.

Vendite per subasta o col patto *redimendi* o col dare in *solutum*: Vedi *Redimendi, subasta, solutum.*

Venum. *venundare venire* derivazione e spiegazione di queste voci per ben intendere la legge intorno la lesione enorme 162. not.

Vinnio. Caratteri co' quali distingue il venditore dal compratore nelle permute 110. not.

Violenza; suoi effetti ne' contratti 217. 219.

Vitalizj: loro definizione 342.

Sono contratti frequentissimi, e possono riuscire di utile grande 343. Non si dubita più su la rettitudine di questi con-

tratti 344. ragioni non esatte *ivi*. Un tal contratto non è semplice, ma è il complesso di due contratti 345. Col primo si fa lo stesso come affidare un capitale al frutto ordinario perpetuo: col secondo come se il frutto ordinario annuo e perpetuo si contratti nuovamente, e si riduca di perpetuo in più ampio pe' soli anni che vive l'autore del vitalizio 345. Maniera di proporzionare questa ampliazione 446. e seg. La durazione della vita in quanto ai vitalizj suole riguardarsi come stesa a 60. anni o poc'oltre 347. Elementi per proporzionare debitamente le ampliazioni vitalizie 347. Vi è sempre una quantità costante da dover sopraggiungere al frutto ordinario *ivi*. Quale sia questa quantità 348. e seg. Incrementi da soprapporre al frutto ordinario ed alla quantità costante nelle diverse età della vità dall' anno 20. in poi 350. e seg. Avvertimento pe'vitalizj fondati dopo l'anno 60. Riconoseiuti i due contratti nei vitalizj s'intende la giustizia di questi 352: In altra maniera ci sarà forse impossibile far conoseere tale giustizia 353. quale sia propriamente la determinazione vitalizia *ivi*.

Tariffa già consueta in Roma pe' vitalizi fondati coll' Ospizio Apostolico de'poveri invalidi 353. sua insufficienza 354. Altre regole date e loro mancanza 355. Il vitalizio è compra e veudita 357. passa il dominio de'capitali dati per vitalizio 358. Quando il vitalizio è nullo per se medesimo 359. e seg. Il vitalizio può soggiacere a lesioni per parte di ambedue li contraenti: per parte di chi dà li capitali a vitalizio la lesione se vi sia è sempre enormissima 363. ma per parte di chi assume il peso di pagare i vitalizj vi può essere ancora la lesione enorme 364. Cagione di questo divario 365.

Cautele da prendere su lo stato delle persone nel fondare i vitalizj e proporzionarne le paghe annue 366. e nel caso che il vitalizio si fondi in favore di più persone 367.

Se chi riceve le paghe vitalizie con un dippiù lesivo enormemente interpellato a riformarle elegge di rescindere il contratto dee restituire il dippiù ricevuto sopra il frutto ordinario negli anni precedenti 268. Ciò che si dovrebbe pur seguire quando chi paga le annue tasse vitalizie si dichiara impotente a continuarle ed il contratto se ne rescinde 369.

U

Uomo. Niun uomo può dire con rigore di termini che ha il dominio di sestesso 75. L'uomo non è soggetto di contratti quanto a trattare

sestesso come le altre cose dominate 77. Talune nostre operazioni sono soggetti di patti e contratti 78.

Uso. Delle cose come non si possa adoperarlo contro i vantaggi del genere umano 49.

Uso del danaro. Incertezze intorno la stima dell'uso del danaro e come si tolgano 328. stime locali su tale uso definite dalle tasse legali o dichiarate nelle borse di commercio 328. Gli eccessi intorno i prezzi dell' uso del danaro ossia circa le usure come chiamano, si devono riformare secondo le tasse legali dove si abbiano queste 330.

Ed il dippiù sopra il frutto consueto considerasi come non pattuito e da abbonare a chi paga tali frutti 330. 331. E tutto ciò persiste ancorchè le leggi intorno ai delitti intimassero una multa penale su chi somministra l'uso del danaro o di cose che lo somigliano a prezzo lesivo enormemente 332. Saviezza di tali leggi penali *ivi*. Le tasse legali usarono tra' Romani e altrove: non però da tutti si approvano, e perchè 332.

Dove manchino le tasse legali, gli eccessi intorno al prezzo dell'uso del danaro o di altre cose fungibili si dovranno calcolare come in tutti i contratti ai quali appartengono le convenzioni circa questo prezzo: cioè come nelle locazioni e nelle vendite 233.

Se l'affitto o prezzo convenuto dell'uso del danaro è distante per meno o più di una metà dal prezzo vero vi è lesione capace di riforma 133. Eccettuandone sempre il caso nel quale l'uso del danaro non siasi potuto ottenere se non a titolo vero e non simulato di lucro cessante e danno emergente: regole per questo caso *ivi*. In caso che il danaro perisse, questo perisce all' ntente. Sue cause 334-340. Sebene il contratto su l'uso del danaro si riguardi come una locazione; pure è come una specie singolare di locazione 339.

Le regole su l'uso del danaro debbono valere anche sul frutto de'censi detti consegnativi 340. e seg.

Usufrutto. sua definizione 45. sua distinzione dall'uso propriamente detto secondo le leggi Romane *ivi*. Il dominio utile è il diritto su l'usufrutto 46. L'usufrutto è limitato dal tempo della durazione e dalla obligazione a non variarlo senza il consenso del preprietario 45.

Si vende nella Libreria di Vincenzo Poggioli sulla piazza di s. Ignazio N. 123, e nella Stamperia in via in Arcione n. 100, al prezzo di baj. 50.